المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة

المجموع المذهب في قواعد المذهب

للحافظ صلاح الدين خليل بن كيكلدي العلائي
(ت ٧٦١)

تحقيق الجزء الثالث
من قواعد في الاجتهاد الى قواعد في العقود - مع المقارنة
بكتاب (الاشباه والنظائر)
لابن نجيم (ت ٩٧٠)

إعداد

الطالب / محمد صالح فرج محمد

رسالة مقدمة لنيل درجة العالمية «الماجستير

بإشراف

فضيلة الأستاذ الدكتور / محمد بن حمود الوائلي

العام الجامعي
١٤١٤هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ، صلوات الله وسلامه عليه ، وعلى آله وصحابته الكرام ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

وبعد :-

فإن من أعظم القربات إلى الله وأجلّ الطاعات إليه الفقه في الدين ، والاشتغال به تعلماً وتعليماً . قال تعالى : ﴿ وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون ﴾(١).

والتفقه في الدين درجة لا يرقى إليها إلا من ملك سلّم صعودها ، وهو العقل مع الفهم ، والحفظ مع الخشية ، وآثر العلم وطلبه على الراحة واللذة والجاه والمنصب .

والإنذار للقوم لا يقوم به إلا من كان فقيهاً عالماً ، ومن أراد الله به خيراً اختاره لهذه المهمة ، قال رسول الله ﷺ : «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»(٢).

وكان الفقه عند علماء السلف الأوائل فقهاً شاملا للدين كله ، غير مختص بجانب منه ، وكانوا يعتنون بالأصول قبل الفروع ، ولهذا لما صنف الإمام أبو حنيفة رحمه الله تعالى كتابه في العقيدة سماه « الفقه الأكبر ».

ثم اصطلح العلماء على أن الفقه : هو العلم بالأحكام الشرعية

---

١) سورة التوبة آية ١٢٢.

٢) متفق عليه ، صحيح البخاري مع الفتح ، كتاب العلم باب من يرد الله به خيراً يفقه في الدين ١٦٤/١ حديث ٧١، ومسلم في كتاب الزكاة باب النهي عن المسألة ٧١٩/٢ حديث ١٠٣٧.

العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية ، سواء كانت معلومة من الدين بالضرورة ، أو كانت مستفادة عن طريق النظر والاستنباط.

وفي الفقه جملة من القواعد التي تعتبر كل قاعدة منها ضابطاً وجامعاً لمسائل فقهية كثيرة ، وقد استخرجها الفقهاء بعد تتبعهم لمسائل الفقه وفروعه.

وهذه القواعد لها مكانة عظيمة في الفقه الإسلامي ، فهي تساعد على تكوين الملكة الفقهية لطالب العلم ، وتعينه على معرفة أحكام الجزئيات .

واستشعاراً لتلك المعاني السالفة الذكر ، أحببت أن تكون رسالتي التي أقدمها لنيل درجة «الماجستير» في تحقيق أحد كتب هذه القواعد ، فوقع اختياري بعد استخارة الله سبحانه وتعالى على تحقيق كتاب (المجموع المذهب في قواعد المذهب) ، للعلائي رحمه الله تعالى ، وقد شاركني في هذا الاختيار زملاء لي كرام ، فكان نصيبي تحقيق الجزء الثالث من (قواعد في الاجتهاد إلى قواعد في العقود)، مع مقارنته بكتاب «الأشباه والنظائر» لابن نجيم ، علماً بأن الكتاب قد حُقّق جزءٌ من أوله في رسالة دكتوراة في الجامعة الإسلامية ، وقد قام المحقق الطالب محمد بن عبد الغفار بن عبد الرحمن بدراسة مفصلة عن المؤلف والكتاب ، ولذلك قدمت في هذا الجانب دراسة موجزة. ومن أهم ما دفعني إلى اختياره ما يلي :

١- أنه جامع للقواعد الفقهية والأصولية ، التي بني عليها المذهب الشافعي مع كثرة التفريع عليها.

٢- يعتبر هذا الكتاب حصيلة علمية لما كتبه جهابذة علماء الشافعية الذين سبقوا العلائي في هذا الفن .

٣- اعتناء المؤلف بالاستدلال لبعض القواعد .

٤- اهتمام المؤلف بالجانب الحديثي مما رفع منزلة الكتاب.

٥- تشجيع بعض مشايخي الذين لهم خبرة بهذا الفن في تحقيق هذا الكتاب لما في إخراجه من الفوائد العظيمة لطلاب العلم.

خطة البحث :

وتشتمل على مقدمة ، وتمهيد ، وقسمين :

*** المقدمة : وتشتمل على الافتتاحية ، وسبب اختيار الموضوع ، وخطة البحث ، وكلمة شكر.**

*** التمهيد في القواعد الفقهية ، وفيه أربعة مباحث :**

- المبحث الأول : تعريف القواعد الفقهية لغة واصطلاحاً.
- المبحث الثاني : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية ، والفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي ، وفيه مطلبان :
- المطلب الأول : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية.
- المطلب الثاني : الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي .
- المبحث الثالث : لمحة موجزة عن أهمية القواعد الفقهية.
- المبحث الرابع : أهم المؤلفات في القواعد الفقهية في المذاهب الأربعة.

* القسم الأول : القسم الدراسي . ويشتمل على فصلين :

- الفصل الأول : في المصنف والكتاب وفيه مبحثان :
- المبحث الأول : تعريف موجز للمؤلف وفيه أربعة مطالب :
- المطلب الأول : اسمه ، ونسبه.
- المطلب الثاني : نشأته وطلبه العلم .
- المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه.
- المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ، ووفاته .
- المبحث الثاني : التعريف بالكتاب ، وفيه خمسة مطالب :
- المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.
- المطلب الثاني : مصادر الكتاب .
- المطلب الثالث : محتويات الكتاب.

- المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب.
- المطلب الخامس : وصف النسخ

- الفصل الثاني : مقارنة بين الجزء المحقق من الكتاب وبين كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ، وفيه ثلاثة مباحث :
- المبحث الأول : تعريف موجز بابن نجيم ، وفيه أربعة مطالب :
- المطلب الأول : اسمه ونسبه .
- المطلب الثاني : نشأته وطلبه العلم .
- المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه.
- المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ، ووفاته .
- المبحث الثاني : في التعريف بكتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ، وفيه خمسة مطالب :
- المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.
- المطلب الثاني : مصادر الكتاب .
- المطلب الثالث : محتويات الكتاب .
- المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب.
- المطلب الخامس : نسخ الكتاب وطبعاته .
- المبحث الثالث : في المقارنة بين الكتابين ، وذلك من خلال المنهج ، والموضوع والمحتوى ، والأسلوب والترتيب ، وفيه سبعة مطالب :
- المطلب الأول : في المقارنة بين الكتابين من حيث المنهج .
- المطلب الثاني : في المقارنة ،بين الكتابين من حيث الموضوع والمحتوى.
- المطلب الثالث : في المقارنة بين الكتابين من حيث الأسلوب والترتيب .
- المطلب الرابع : في أوجه الاتفاق بين الكتابين .
- المطلب الخامس : في أوجه الاختلاف بين الكتابين.

- المطلب السادس : مميزات كل من الكتابين.

- المطلب السابع : تأثر ابن نجيم بالعلائي.

* القسم الثاني : التحقيق . وكان عملي فيه ما يلي :

أ) اخترت نسخة « ج » للنسخ ، لأنها أوضح النسخ تصويراً وأقلها خطئاً.

ب) نسخت المخطوط على الطريقة الإملائية الحديثة.

ج) قابلت بين النسخ ، وهي أربع ، واخترت طريقة اختيار النص الصحيح من النسخ ، فأثبت ما أراه صحيحاً في المتن ، وأشرت إلى اختلاف النسخ في الحاشية.

د) علقت على النص وكان منهجي فيه ما يلي :

١- عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مع بيان أرقام الآيات في السور.

٢- خرجت الأحاديث النبوية وبينت درجتها صحة وضعفاً، فإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما ، اكتفيت بالعزو إليهما أو إلى أحدهما. وإن كان في غيرهما خرَّجته من مظانه على حسب طاقتي.

٣- وثقت القواعد الفقهية والأصولية بعزوها إلى مصدر أو أكثر.

٤- وثقت المسائل والفروع الفقهية بالرجوع إلى كتب الفروع المعتمدة في المذهب الشافعي ، فإن لم أجدها فيه عزوتها إلى كتب القواعد والفتاوى والأصول حسب ما تيسر لي.

٥- وثقت المسائل المجمع عليها من الكتب المعتمدة في نقل الإجماع ، أما نقولات العلائي للمسائل المختلف فيها ، فوثقتها من كتبهم المعتمدة مع الإشارة إلى القول الذي يرجحه المحققون أحياناً.

٦- وثقت نقولات العلائي للمسائل الأصولية من كتب الأصول .

٧- وثقت نقولات العلائي عن الكتب الأخرى بالرجوع إليها ، ولا أعزو بالواسطة إلا عند تعذر الحصول عليها.

٨- شرحت الكلمات الغريبة ، وعرفت الكلمات الاصطلاحية عند ورودها أوَّل مرة في النص .

٩- ترجمت للأعلام الواردة أسماؤهم في النص ما عدا المشهورين ، كالخلفاء الراشدين والأئمة الأربعة.

١٠- تتبعت نقولات العلائي عن مذهب الشافعية ، فأثبت ما أجده موافقاً لنقله بالإحالة إلى المراجع ، وما أجده مخالفاً ذكرت وجه المخالفة في الحاشية ، وأحيل إلى المراجع .

١١- يقول العلائي أحياناً في المسألة قولان ، أو وجهان ، أو ثلاثة أوجه ، ثم لا يذكر ذلك ، أو يذكر بعضه ، فأقوم غالباً بذكر ذلك وأحيل إلى المراجع .

١٢- وضعت الفهارس العلمية للكتاب وترتيبها كما يلي :

أ) فهرس الآيات القرآنية.

ب) فهرس الأحاديث النبوية والآثار.

ج) فهرس الأعلام الواردة أسماؤهم في النص المحقق.

د) فهرس الكتب الواردة في النص المحقق.

هـ) فهرس الكلمات الغريبة والمصطلحات العلمية.

و) فهرس المراجع والمصادر.

ز) فهرس الموضوعات.

شكر وتقدير

انطلاقاً من قوله تعالى ﴿ومن شكر فإنما يشكر لنفسه ومن كفر فإن ربي غنيّ كريم﴾(١). وقوله تعالى : ﴿وإذ تأذن ربكم لئن شكرتم لأزيدنكم ولئن كفرتم إن عذابي لشديد﴾(٢). فإني أحمد الله تعالى على نعمه التي لا تحصى ولا تعد ، وأشكره على ما مَنَّ به عليَّ ، حيث جعلني من طلاب العلم الشرعي في رحاب مدينة المصطفى ﷺ ، مهبط الوحي وعاصمة الإسلام الأولى ، ووفقني إلى كتابة هذا البحث المتواضع بكل سهولة ويسر ، وأسأله المزيد من فضله على تعلم العلم النافع والعمل الصالح.

ثم إنه من الاعتراف بالجميل أتوجه بخالص الشكر إلى القائمين على هذه الجامعة ولا سيما كلية الشريعة متمثلة في عميدها ووكيها ومدرسيها على ما قدموه لي ، ولأبناء العالم الإسلامي - ولا يزالون يقدمون - من عناية ورعاية لتلقي العلم ، فأسأل الله أن يجزيهم عني وعن الإسلام خيراً ، وأن يوفقهم إلى ما فيه صلاح هذه الجامعة.

كما أتوجه بخالص الشكر وعظيم التقدير إلى جميع الأساتذة الذين تلقيت العلم عنهم ، وأخص منهم بالذكر فضيلة شيخي وأستاذي الأستاذ الدكتور محمد بن حمود الوائلي ، على تفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة ، وعلى ما بذله من وقت وجهد في توجيهي ، وتسديدي حتى جاء هذا البحث على ما هو عليه ، فجزاه الله عني خيراً ، وأدام نفعه لأبناء الأمة الإسلامية ، وبارك في عمره وأجزل له الأجر والمثوبة .

وأخيراً أشكر كل من قدَّم لي المساعدة في إنجاز هذا العمل أياً كان نوعها ، فجزى الله الجميع عني خيراً.

وفي الختام أسأل الله تعالى أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم ، وأن يغفر لي ما زل به القلم، وما أصبت فيه فمن الله تعالى ، وما أخطأت فيه فمن نفسي والشيطان ، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

---

١) سورة النمل آية ٤٠.
٢) سورة إبراهيم آية ٧ .

التمهيد

في القواعد الفقهية

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : تعريف القواعد الفقهية لغة واصطلاحاً.

القواعد في اللغة :

القواعد جمع قاعدة ، والقاعدة لغة(١) : هي الأساس حسياً كان ذلك ، كقواعد البيت ، أو معنوياً ، كقواعد الدين ، قال تعالى : ﴿ وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت وإسماعيل ﴾(٢). فالقاعدة هنا بمعنى الأساس الحسي وهو ما يرفع عليه البنيان ، ثم استعملت القاعدة في الأمور المعنوية كقولهم : فلان بنى أمره على قاعدة وقواعد ، وقولهم : قاعدة أمرك واهية ، ومن هذا الاستعمال جاء استعمال الفقهاء لكلمة قاعدة ، للقاعدة الفقهية.

والقاعدة اصطلاحاً(٣) :

هي قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها .

أما تعريف كلمة « الفقهية» ،

فالفقهية : نسبة إلى الفقه ، والفقه لغة(٤) : الفهم ، وقيل : دقة الفهم ، والفطنة والعلم بالشيء.

والفقه اصطلاحاً(٥) : العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية.

ما سبق هو تعريف لجزئي المركب الإضافي الذي تتكون منهما حقيقة

---

١) تاج العروس ٢/٤٧٣، المصباح المنير ص١٩٤، المعجم الوسيط ٢/٧٥٥.

٢) سورة البقرة آية ١٢٧.

٣) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤، التلويح علىالتوضيح ١/٢٠، التقرير والتحبير ١/٢٦، تيسير التحرير ١/١٤.

٤) لسان العرب ١٣/٥٢٢، المصباح المنير ص١٨٢، القاموس المحيط ص١٦١٤.

٥) الإحكام في أصول الأحكام ١/٦، جمع الجوامع ١/٥٧، نهاية السول ١/٢٢، التلويح على التوضيح ١/١٢، شرح الكوكب المنير ١/٤٠.

القواعد الفقهية ، وأما تعريف القواعد الفقهية ، اصطلاحاً كاسم لفن خاص ، فقد اختلف فيه الفقهاء ، نظراً لاختلافهم في تعريف القاعدة هل هي قضية كلية أو هي قضية أغلبية ؟

فمن نظر إلى أنها قضية كليه قال : هي كل كلي أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية ، وأعم من العقود وجميع الضوابط الفقهية الخاصة(١).

ومن نظر إلى أنها قضية أغلبية عرفها بأنها : حكم أغلبي أو أكثري ينطبق على معظم جزئياته لتتعرف أحكامها منه(٢).

وكلا التعريفين غير مُسَلَّم في نظري : لأن الأول يرد عليه أن القاعدة الفقيهة ليست قضية كلية مطلقاً ، لوجود المستثنيات في كل قاعدة .

والثاني : يرد عليه أنه غير مانع ، حيث لم يميز القاعدة الفقهية بشيء ، فيشمل غيرها كالنحوية مثلا.

ولعل أسلم التعريفات أن يقال : القاعدة الفقهية هي حكم فقهي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها(٣). لأن القواعد الفقهية كما قال الندوي : قواعد تحتوي على زمرة من الأحكام الشرعية من أبواب مختلفة يربطها جانب فقهي مشترك ، ومن هنا فإن القيد المذكور في التعريف وهو «فقهي» يخرج القواعد غير الفقهية .

وقيد الأغلبية يفيد بأنها متسمة بهذه الصفة لوجود المستثنيات(٤).

---

١) القواعد للمقري ٢١٢/١، وانظر الأشباه والنظائر لابن السبكي ١١/١، التلويح على التوضيح ٢٠/١.

٢) غمز عيون البصائر للحموي ٥١/١.

٣) انظر القواعد الفقهية للندوي ص٤١.

٤) المرجع السابق ص ٤٣.

المبحث الثاني : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية ، والفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية :

ولبيان ذلك ، لا بد من تعريف كل منهما ،

فأما القاعدة الفقهية فقد سبق تعريفها.

وأما القواعد الأصولية فهي التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية(١)، كقولهم : الأمر إذا تجرد عن القرائن أفاد الوجوب.

وعليه فهما يتفقان في أن كلا منهما قواعد كلية ، تندرج تحتها قضايا جزئية ، بالإضافة إلى أن كلا منهما خادم للفروع الفقهية.

وتختلف القواعد الفقهية عن القواعد الأصولية فيما يلي :

١) أن علم أصول الفقه بالنسبة للفقه ميزان وضابط للاستنتاج الصحيح من غيره ، شأنه في ذلك شأن علم النحو لضبط النطق والكتابة.

وأما القاعدة الفقيهة فهي قضية كلية أو أكثرية ، جزئياتها بعض مسائل الفقه ، وموضوعها دائماً هو فعل المكلف.

إذاً ، فالقاعدة الأصولية موضوعها الأدلة الإجمالية ، والقاعدة الفقهية موضوعها أفعال المكلفين.

٢) القواعد الأصولية قواعد يندرج تحتها أنواع من الأدلة الإجمالية، يتوصل بها إلى استنباط الأحكام العملية من أدلتها التفصيلية ، وأما القواعد الفقهية فهي مجموعة الأحكام الفقهية المتشابهة التي ترجع إلى حديث نبوي يجمعها ، أو إلى ضابط فقهي ينظمها ، أو إلى قياس واحد يربطها... فإذا قال الفقيه : من أتلف شيئاً فعليه ضمانه. أغناه ذلك عن إيراد كثير من الجزئيات التي يتحقق فيها اسم الإتلاف والضمان.

---

١) انظر المستصفى ٥/١، شرح الكوكب المنير ٤٤/١، فواتح الرحموت ١٤/١.

٣) القواعد الفقهية يعرف منها حكم الفقه الفرعي مباشرة ، وأما القواعد الأصولية فإنه لا يعرف منها حكم الفرع الفقهي إلا بواسطة الدليل التفصيلي.

٤) القواعد الفقهية متأخرة في وجودها عن الفروع الفقهية ، أما القواعد الأصولية فهي موجودة قبل الفروع.

٥) القواعد الأصولية خاصة بالمجتهد ، وأما القواعد الفقهية فيحتاجها الفقيه والمفتي(١).

المطلب الثاني : الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي :

سبق تعريف القاعدة الفقهية ،

وأما الضابط لغة : فهو اسم فاعل من ضبط ، وهو حفظ الشيء وإحكامه وإتقانه(٢).

واصطلاحاً : هو بمعنى القاعدة والقانون ، «قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها(٣).

وأما الفرق بينهما :

١) أن القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى ، مثل «الأمور بمقاصدها» ، فإنها تجمع فروعاً من أبواب مختلفة كالعبادات والبيوع والنكاح.

وأما الضابط فيجمعها من باب واحد ، مثل «كل ماء لم يتغير أحد أوصافه طهور ، وكل ما أمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه وما لم يمكن ضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه»(٤).

٢) إن القواعد أكثر شذوذاً من الضوابط ، لأن الضوابط تضبط

---

١) انظر الفروق السابقة في القواعد الفقهية للدكتور الوائلي ص١٣، والقواعد الفقهية للندوي ص٥٩، ومقدمة الدكتور العنقري على الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٠.

٢) المصباح المنير ص١٣٥، المعجم الوسيط ١/٥٣٥.

٣) انظر الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤، شرح الكوكب المنير ١/٣٠، القواعد الفقهية للدكتور الوائلي ص٩.

٤) الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/١١، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٦٦.

موضوعاً واحداً ، فلا يتسامح فيها بشذوذ كثيرة(١).

---

١) القواعد الفقهية للندوي ص٥٢.

المبحث الثالث : لمحة موجزة عن أهمية القواعد الفقهية .

لعلم القواعد الفقهية فوائد جمة لا يستغني عنها الفقيه المجتهد ، والقاضي والإمام والمفتي ، ذلك لأن هذا العلم عظيم النفع تتضح أهميته في أثره البالغ في تنظيم فروع الفقه ، وحصر مسالكها ، وتوحيد متشابهها ، ولذلك نجد الفقهاء يشيدون بأهمية هذا الفن ، قال الإمام القرافي : قواعد كلية فقهية جليلة كثيرة العدد عظيمة المدد ، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه ، ولكل قاعدة من الفروع ما لا يحصى... وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ، ويشرف ، ويظهر رونق الفقه ويعرف ، وتتضح مناهل الفتاوى وتكشف ، فيها تنافس العلماء ، وتفاضل الفضلاء ، وبرز القارح على الجذع ، وحاز قصب السبق من فيها برع ، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع ، واختلفت ، وتزلزلت خواطره فيها واضطربت ، وضاقت نفسه لذلك وقنطت ، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى ، وانتهى العمر ولم تقض نفسه من طلب مناها ، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات ، لاندراجها في الكليات ، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب»(١).

وقال الإمام ابن رجب رحمه الله مشيداً بأهمية هذا العلم : «فهذه قواعد مهمة... تضبط للفقيه أصول المذهب ، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب ، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد ، وتقيد له الوارد ، وتقرب إليه كل متباعد»(٢).

ومن خلال ما تقدم ، يتضح ما يلي :

١) أن علم القواعد الفقهية ، ذو أهمية بالغة لطالب العلم حيث يكوِّن لديه الملكة الفقهية ، ويساعده على معرفة الأحكام الشرعية في كثير من

---

١) الفروق للقرافي ١/٢.

٢) القواعد في الفقه الإسلامي لابن رجب ص٣.

المسائل الفقهية.

٢) إنه يكسب المشتغل به معرفة أكثر عدد ممكن من الفروع والجزئيات الفقهية المتناثرة ، لأن الإحاطة بجميع الفروع والجزئيات الفقهية غير ممكنة ، لانتشارها وصعوبة حفظها وسرعة نسيانها.

٣) هذه القواعد تساعد الفقيه على معرفة مقاصد الشريعة وأسرار التشريع ، لأن معرفة القواعد العامة التي تندرج تحتها مسائل كثيرة تعطي تصوراً واضحاً لمقاصد الشرع.

٤) تسهل مهمة الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية ، فتكون المقارنة بين القواعد الكلية ، لا بين الفروع الجزئية(١).

---

١) انظر أهمية القواعد الفقهية في القواعد الفقهية للدكتور الوائلي ص٢٩، القواعد الفقهية للندوي ص٦١، مقدمة ابن حميد على قواعد المقري ١/١١٣.

المبحث الرابع : أهم المؤلفات في القواعد الفقهية في المذاهب الأربعة :

من المعلوم أن حركة تدوين العلوم الإسلامية قد بدأت في أواخر القرن الأول الهجري ومطلع القرن الثاني ، إلا أنها لم تتسع دائرتها إلا في نهاية النصف الأول من القرن الثاني الهجري ، حيث برزت في تلك الفترة ثروة علمية عظيمة ، ونهضة قوية في سائر العلوم الإسلامية ، لكن القواعد الفقهية لم يشرع الفقهاء في الكتابة فيها إلا في القرن الرابع الهجري ، بعد أن وصل الفقه غاية مجده ودونت مسائله وفروعه ، فاشتدت الحاجة إلى وجود ضوابط جامعة(١).

وقد دونت في القواعد الفقهية كتب قيمة أذكر أهمها ، مرتباً ذلك بترتيب المذاهب الفقهية :

أولا : مدونات المذهب الحنفي :

١) أصول الكرخي . عبدالله بن الحسن بن دَلّال المتوفى سنة ٣٤٠هـ. ويعد كتابه من أول مصادر القواعد الفقيهة ، وقد شرحها نجم الدين النسفي المتوفى سنة ٥٣٧هـ.

٢) تأسيس النظر . لأبي زيد الدبوسي ، عبدالله بن عمر بن عيسى المتوفى سنة ٤٣٠هـ. وهو من الكتب النفيسة وقد اشتمل على ست وثمانين قاعدة ، ومعظمها قواعد مذهبية.

٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠هـ. وسيأتي الكلام عليه في المقارنة إن شاء الله تعالى .

٤) خاتمة مجامع الحقائق للخادمي . محمد بن محمد بن مصطفى المتوفى سنة ١١٧٦هـ. حيث وضع المؤلف متناً في أصول الفقه أسماه «مجامع الحقائق». وختمه بخاتمة جمع فيها مجموعة من القواعد الفقهية ، رتبها على حروف المعجم ، بلغت تقريباً أربعاً وخمسين ومائة قاعدة.

---

١) انظر القواعد الفقهية للدكتور الوائلي ص٣٦.

٥) مجلة الأحكام العدلية ، وهي مجلة ألفتها لجنة من علماء الدولة العثمانية في عام ١٢٨٦هـ. وقد جاء في مقدمتها تسع وتسعون قاعدة ، أخذ معظمها من ما جمعه ابن نجيم ومن سلك مسلكه كالخادمي ، وقد شرحت عدة شروحات.

٦) الفرائد البهية في القواعد الفقهية ، للحسيني . محمود حمزة المتوفى سنة ١٣٠٥هـ. رتبه على الأبواب الفقهية.

ثانياً : مدونات المذهب المالكي :

١) أصول الفتيا للخشيني ، محمد بن حارث بن أسد المتوفى سنة ٣٦١هـ. وهو مخطوط .

٢) أنوار البروق في أنواء الفروق للقرافي ، أحمد بن إدريس المتوفى سنة ٦٨٤هـ. وهذا الكتاب عرف لدى طلاب العلم باسم «الفروق» ، ويعتبر من أجلّ كتب القواعد وأغزرها مادة ، ضمنه مؤلفه ثمان وأربعين وخمسمائة قاعدة ، ويتبوأ الكتاب مكاناً علياً لدى علماء المالكية ، ولقد اعتنوا به تهذيباً وترتيباً وتعقيباً.

٣) القواعد للمَقّري. أبي عبدالله محمد المالكي المتوفى سنة ٧٥٨هـ. جمع فيه مؤلفه مائتين وألف قاعدة .

٤) المذهب في ضبط قواعد المذهب ، لأبي عبدالله محمد بن عظوم المالكي من علماء القرن التاسع وهو مخطوط.

٥) المنهج المنتخب في قواعد المذهب ، للزقاق . أبي الحسن علي بن قاسم المتوفى سنة ٩١٢هـ. وهو منظومة في القواعد الفقهية حظيت باهتمام علماء المالكية ، يظهر ذلك من تعدد شروحها وتكميلها .

٦) إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ، للونشريسي ، أحمد بن يحيى المتوفى سنة ٩١٤هـ. وقد تضمن ثماني عشرة ومائة قاعدة ، معظمها تخدم المذهب المالكي .

ثالثاً : مدونات المذهب الشافعي :

١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام لسلطان العلماء عز الدين

عبدالعزيز بن عبدالسلام ، المتوفى سنة ٦٦٠هـ. ويعتبر الكتاب دراسة مستفيضة لقاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح» حيث أعاد بناء كل مسائل الفقه إلى هذه القاعدة ، بل ردها إلى جزء هذه القاعدة ، وهو جلب المصالح ، لأن درء المفاسد من جملة جلب المصالح ، وهو من أنفس الكتب في تبيان أسرار التشريع .

٢) الأشباه والنظائر لابن الوكيل . صدر الدين محمد بن عمر المتوفى سنة ٧١٦هـ. وهو كتاب يحتوي على قواعد فقهية وأصوليه وضوابط فقيهة ، وقد نقحه وزاد عليه ابن أخيه زين الدين ابن المرحل ، وتبعه علماء الشافعية في تهذيبه وتنقيحه.

٣) المجموع المذهب في قواعد المذهب للعلائي ، خليل بن كيكلدي المتوفى سنة ٧٦١هـ. وهو موضوع الرسالة .

٤) الأشباه والنظائر لابن السبكي ، تاج الدين عبدالوهاب بن علي المتوفى سنة ٧٧١هـ. وقد ضمنه مؤلفه مقدمة وتمهيداً وثمانية أبواب وخاتمة .

٥) المنثور في القواعد للزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادور المتوفى سنة ٧٩٤هـ. وقد رتب كتابه هذا على حروف المعجم ، وفيه ثروة فقهية عظيمة.

٦) الأشباه والنظائر في قواعد فروع الشافعية للسيوطي ، جلال الدين عبدالرحمن المتوفى سنة ٩١١هـ. وهو من أكثر كتب القواعد انتشاراً وتداولا ، رتبه مؤلفه على سبعة كتب ، وأتى فيه بخلاصة مركزة وزبدة مستخلصة من كتب السابقين في هذا المجال .

رابعاً : مدونات المذهب الحنبلي :

١) القواعد النورانية لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨هـ. وقد تضمن الكتاب مسائل خلافية في العبادات والمعاملات ، وهو وإن تضمن بعض القواعد الفقهية ، إلا أن الطابع العام له أنه بحث فقهي

موازن.

٢) القواعد الفقهية لابن قاضي الجبل المتوفى سنة ٧٧١هـ. وهو مخطوط .

٣) القواعد في الفقه الإسلامي ، لابن رجب ، أبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي المتوفى سنة ٧٩٥هـ. ذكر فيه ستين ومائة قاعدة ، وختمه بإحدى وعشرين فائدة وهو كتاب جليل القدر امتدحه كبار الفقهاء .

٤) القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية ، لابن اللحام المتوفى سنة ٨٠٣هـ. والكتاب وإن كانت السمة البارزة فيه العناية بالقواعد الأصولية وتخريج الفروع عليها إلا أنه اشتمل على عدد من القواعد الفقهية ، ويعبر المؤلف أحياناً عن المسألة بالقاعدة.

٥) خاتمة مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام ، ليوسف بن عبدالهادي المتوفى سنة ٩٠٩هـ. وقد اشتملت خاتمة هذا الكتاب على ست وسبعين قاعدة .

٦) قواعد مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للقاري أحمد بن عبدالله الحنفي المتوفى سنة ١٣٠٩هـ. نحا فيه المؤلف منحى المجلة العدلية ، وهو بمثابة تلخيص لكتاب القواعد لابن رجب(١).

---

١) انظر هذه المؤلفات في القواعد الفقهية للدكتور الوائلي ص٣٧ ، والقواعد الفقهية للندوي ص١٢٨، وشرح القواعد الفقهية للشيخ مصطفى الزرقا ص٣٨، والوجيز في القواعد الفقهية ص٣٩.

القسم الأول

القسم الدراسي

ويشتمل على فصلين :-

الفصل الأول
في المصنف والكتاب

وفيه مبحثان :-

المبحث الأول : تعريف موجز بالمصنف

وفيه أربعة مطالب :-

المطلب الأول : اسمه ونسبه :

أما اسمه : فهو صلاح الدين أبو سعيد خليل بن كيكلدي بن عبدالله العلائي ، الدمشقي ثم المقدسي الشافعي ، ولد سنة أربع وتسعين وستمائة من الهجرة في دمشق.

المطلب الثاني : نشأته وطلبه للعلم :

نشأ الحافظ العلائي رحمه الله في مدينة دمشق - مسقط رأسه - وبها تلقى العلم عن علمائها وفقهائها ، بعناية جده لأمه ، حيث كان الجد عالماً ، فحفظ القرآن صغيراً ، وكان أول سماعه للحديث عام ثلاث وسبعمائة من الهجرة ، فسمع فيها صحيح مسلم على شيخه الذي ختم عليه القرآن وهو شرف الدين الفزاري ، وفي السنة التالية سمع صحيح البخاري على شيخه ابن مشرف ، ثم توجه في نفس السنة إلى دراسة النحو والفقه والفرائض ، كل هذا وعمره لم يجاوز عشر سنين ، وبعد هذه بدأ العلائي استقلاله العلمي في سنة إحدى عشرة وسبعمائة ، وطلب الحديث بنفسه وقرأ فأكثر ، وتأهب لطلب العلم والرحلة في سبيله ، فخرج في سنة سبع عشرة وسبعمائة بصحبة شيخه ابن الزملكاني إلى القدس ، ولازم شيخه المذكور ، وعلق عنه كثيراً ، ورحل معه إلى الحجاز سنة ٧٢٠هـ. ثم إلى مصر وأقام بها مدة ، وعاد إلى مكة مرات للحج ، ثم رحل إلى القدس واستوطنها، وهكذا قضى عمره في الرحلة لطلب العلم حتى أتقن علوماً كثيرة ، وفاق

كثيراً من أهل عصره في الحفظ والإتقان .

المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه :

لم تكن همة العلائي قاصرة في البحث عن العلم وأهله ، بل كان يفتش عن مصادره ويرتوي من منابعه ، بدأ حياته بتحصيله ، وختمها بجمعه وتصنيفه ، وقد بلغ عدد شيوخه سبعمائة شيخ ، وسأكتفي بذكر عشرة منهم ، مرتباً ذلك على حسب الوفيات.

١) الشيخ شرف الدين الفزاري ، أحمد بن إبراهيم بن سباع الفزاري المتوفى سنة ٧٠٥هـ.

٢) الشيخ ابن مشرف ، أبو عبدالله محمد ابن أبي العز الفزاري المتوفى سنة ٧٠٧هـ.

٣) الشيخ زكي الدين زكوي بن يوسف بن سليمان البجلي المتوفى سنة ٧٢٢هـ.

٤) رضي الدين الطبري ، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الطبري المتوفى سنة ٧٢٢هـ.

٥) الشيخ ابن الزملكاني ، محمد بن علي بن عبدالواحد كمال الدين الأنصاري ، المتوفى سنة ٧٢٧هـ.

٦) شيخ الإسلام ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم المتوفى سنة ٧٢٨هـ.

٧) الشيخ برهان الدين الفزاري ، إبراهيم بن عبدالرحمن بن إبراهيم بن سباع الفزاري المتوفى سنة ٧٢٨هـ.

٨) الحافظ جمال الدين المزي ، يوسف بن عبدالرحمن بن يوسف المزي المتوفى سنة ٧٤٢هـ.

٩) الحافظ شمس الدين الذهبي ، أبو عبدالله محمد بن أحمد بن عثمان المتوفى سنة ٧٤٨هـ.

١٠) الشيخ تقي الدين السبكي ، أبو الحسن علي بن عبدالكافي بن علي الأنصاري المتوفى سنة ٧٥٦هـ.

تلاميذه :-

يصعب على الدارس لسيرة العلائي حصر تلاميذه لكثرة دور العلم التي قام بالتدريس فيها ، ويبرز ذلك إذا وقفنا على رحلاته العلمية ونشاطه فيها تعلما وتعليماً. وسأكتفي بذكر أبرزهم ، مرتباً ذلك على حسب الوفيات :

١) تاج الدين السبكي ، عبدالوهاب بن علي بن عبدالكافي المتوفى سنة ٧٧١هـ.

٢) ابن كثير ، إسماعيل بن عمر المتوفى سنة ٧٧٤هـ.

٣) ابنته أمة الرحيم ، زينب بنت خليل العلائي المتوفاة سنة ٧٩٥هـ.

٤) ابنته أم محمد ، أسماء بنت خليل العلائي المتوفاة سنة ٧٩٥هـ.

٥) ابنه أبوالخير ، أحمد بن خليل العلائي المتوفى سنة ٨٠٢هـ.

٦) ابن الملقن ، الحافظ أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري المتوفى سنة ٨٠٤هـ.

٧) زين الدين العراقي ، عبدالرحمن بن الحسين بن عبدالرحمن المتوفى سنة ٨٠٦هـ.

٨) الفيروزآبادي ، أبو الطاهر محمد بن يعقوب إبراهيم - صاحب القاموس - المتوفى سنة ٨١٧هـ.

المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ووفاته :

كان العلائي رحمه الله من الجهابذة البارزين المكثرين من التأليف والتصنيف في مختلف العلوم ، وقد أثرى المكتبة الإسلامية بكثير من النفائس ، وسأكتفي بالإشارة إلى بعضها :

١) برهان التيسير في عنوان التفسير.

٢) إحكام العنوان لأحكام القرآن.

٣) السفينة الكبرى في تفسير القرآن العظيم.

٤) التنبيهات المجملة على المواضع المشكلة . وهو مطبوع.

٥) جامع التحصيل في أحكام المراسيل. وهو مطبوع .

٦) تيسير حصول السعادة في تقرير شمول الإرادة.

٧) تحقيق المراد في أن النهي يقتضي الفساد. وهو مطبوع.

٨) فتاوى صلاح الدين العلائي ، وهو مطبوع.

٩) المجموع المذهب في قواعد المذهب . وهو موضوع الرسالة .

وفاته :-

لاخلاف بين المؤرخين على أن العلائي رحمه الله توفي في المحرم سنة إحدى وستين وسبعمائة من الهجرة ببيت المقدس ، واختلفوا في يوم وفاته هل هو الثالث أو الخامس من المحرم؟ والأكثر على أنه الثالث(١).

---

١) مصادر الترجمة

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٥/١٠، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٣٩/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٤٢/٢، البداية والنهاية ٢٨٠/١٤، الدرر الكامنة ١٧٩/٢، النجوم الزاهرة ٣٦٧/٧، مقدمة المجموع المذهب في قواعد المذهب للدكتور محمد بن عبدالغفار بن عبدالرحمن ٩٧/١، ومقدمة التنبيهات المجملة للدكتور مرزوق الزهراني ص٧.

المبحث الثاني : التعريف بالكتاب :

وفيه خمسة مطالب :-

المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف :

لم يذكر العلائي رحمه الله اسم كتابه في المقدمة ، ولذا فقد اختلف المصنفون في تسميته ؛

فمنهم من ذكره باسم : «الأشباه والنظائر»(١)، ومنهم من ذكره باسم : «القواعد» (٢)، ومنهم من ذكره باسم : «المجموع المُذْهَب في قواعد المذهب»(٣).

والذي أميل إليه هو اختيار الاسم الثالث لما يلي :

١- أن هذا الاسم هو المذكور على أكثر النسخ المخطوطة للكتاب.

٢- أن كثيراً ممن ترجم للعلائي ذكر هذا الاسم علماً على الكتاب.

أما التسميات الأخرى فهي كالأوصاف لموضوع الكتاب ، كما قال الأسنوي :«... صنف في النظائر الفقهية كتاباً نفيساً». وكذا قال ابن قاضي شهبة(٤).

٣- يغلب أسلوب السجع في أسماء كتب الحافظ العلائي كما مر ذلك في ذكر مؤلفاته(٥)، وهذا يدل على ترجيح تسمية الكتاب بالمجموع المذهب في قواعد المذهب(٦).

أما نسبة الكتاب إلى المؤلف فلا خلاف بين العلماء في ذلك ، لأن كل

---

١) طبقات الشافعية للأسنوي ٢/٢٣٩، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٢٤٤، كشف الظنون ١/١٠٠٠.

٢) الدرر الكامنه ٢/١٨٠، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٢٤٤.

٣) الأعلام ٢/٢٣١، معجم المؤلفين ٤/١٢٦.

٤) طبقات الشافعية للأسنوي ٢/٣٣١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/٢٤٤.

٥) انظر المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ص ٢٠.

٦) انظر القسم المحقق من كتاب المجموع المذهب ١/١٤١.

من ترجم له مما وقفت عليه نسب هذا الكتاب إليه(١)، كما أن المؤلفين الذين جاءوا بعده كالزركشي والسيوطي وابن نجيم نقلوا منه كثيراً وعزوا ذلك إلى الحافظ العلائي(٢).

وكذلك نسبه إليه كل من اختصر هذا الكتاب(٣).

---

١) طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٦/١٠، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٣٩/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٤٤/٢. وفيات الأعيان ٢٢٨/٢، البداية والنهاية ٢٨٠/١٤.

٢) انظر المنثور للزركشي ٣١٣/١، ٢٦٧/٢، ٣٠٧/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨، ٩ ، ٢١٩، ٤٣، ١٠٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩٣.

٣) مثل كتاب مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي لابن خطيب الدهشة.

المطلب الثاني : مصادر الكتاب :

استقى العلائي رحمه الله كتابه من مصادر متنوعة ؛

فقد صرح في مقدمته بذكر بعضها ، وأشار إلى الأخرى بقوله : «وما تضمنته كتب المذهب وأصوله من الفوائد المفرقة ، وما يسره الله تعالى ومَنَّ باستخراجه من اللطائف المحققة».

وقد رتبت هذه المصادر على حسب الحروف الهجائية وقسمتها إلى قسمين :

أولا : المصادر التي ذكرها :-

١- الأشباه والنظائر لصدر الدين ابن الوكيل ، محمد بن عمر بن مكي المتوفى سنة ٧١٦هـ. مطبوع.

ويعتبر أصلا لكتاب العلائي ، لأنه أخذ كتاب ابن الوكيل ونقحه وأضاف إليه وهذبه ورتبه.

٢- تتمة زين الدين ابن الوكيل محمد بن عبدالله بن عمر المتوفى سنة ٧٣٨هـ. على الأشباه والنظائر لصدر الدين ابن الوكيل.

٣- التلخيص لابن القاص أحمد بن محمد بن يعقوب المتوفى سنة ٣٣٥هـ.

وهو كتاب مختصر يقع في ١٠٨ لوحة.

ذكر مؤلفه في كل باب منه مسائل منصوصة ومخرجة ، ثم أمور ذهب إليها الحنفية على خلاف قاعدتهم(١).

٤- الرونق المنسوب إلى الشيخ أبي حامد الإسفراييني أحمد بن محمد بن أحمد المتوفى سنة ٤٠٦هـ.

وقيل هو من تأليف أبي حاتم القزويني محمود بن الحسن الطبري

---

١) يقوم بتحقيقه الدكتور عبدالكريم بن صنيتان الأستاذ المشارك بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

المتوفى سنة ٤١٤هـ(١).

ولم يتيسر لي الوقوف على مكان وجوده.

٥- الفروق للقرافي : شهاب الدين أحمد بن أبي العلاء الصنهاجي المتوفى سنة ٦٨٤هـ. مطبوع.

٦- فوائد تلقاها مشافهة عن شيخه العلامة برهان الدين إبراهيم بن عبدالرحمن بن إبراهيم الفزاري المتوفى سنة ٧٢٩هـ.

وقاضي القضاة ابن الزملكاني محمد بن علي بن عبدالواحد المتوفى سنة ٦٦٩هـ.

٧- قواعد الأحكام في مصالح الأنام للسلمي ، عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام المتوفى سنة ٦٦٠هـ.

وهو مطبوع ، نقل عنه العلائي كثيراً.

٨- اللباب للمحاملي أحمد بن محمد بن أحمد المتوفى سنة ٤١٥هـ.

وهو كتاب مختصر مشهور كثير الفائدة(٢)، مخطوط يقع في ٧٦ لوحة(٣).

ثانياً : المصادر الأخرى :-

وهي على نوعين :

أ - مصارد أصولية : وأهمها ما يلي :-

١- إحكام الأحكام للآمدي ، علي بن محمد بن سالم المتوفى سنة ٦٣١هـ. مطبوع.

٢- البرهان لإمام الحرمين ، عبدالملك بن عبدالله الجويني المتوفى سنة ٤٧٨هـ. مطبوع.

٣- الرسالة للإمام الشافعي محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ.

---

١) طبقات الشافعية لابن السبكي ٣١٢/٥، كشف الظنون ٩٣٤/١.

٢) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٧٧/١، كشف الظنون ١٥٤١/٢.

٣) حققه الدكتور عبدالكريم بن صنيتان ، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية ، وذكر لي أنه دفعه إلى المكتبة للطباعة

وهو من الكتب الجديدة ، وهو أول كتاب ألف في أصول الفقه(١)، وهو مطبوع.

٤- المحصول للرازي ، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين المتوفى سنة ٦٠٦هـ. مطبوع .

٥- مختصر المنتهى لابن الحاجب ، عثمان بن عمر بن أبي بكر المتوفى سنة ٦٤٦هـ. وهو مطبوع.

٦- المستصفى للغزالي ، محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥هـ. وهو مطبوع.

ب - مصادر فقهية : وأهمها ما يلي :-

١- الأم للإمام الشافعي .

وهو من كتب الشافعي الجديدة التي ألفها بمصر. وهو مطبوع.

٢- بحر المذهب للروياني : عبدالواحد بن إسماعيل أبو المحاسن المتوفى سنة ٥٠٢هـ. وهو كتاب حافل شامل للغرائب وغيرها ، قال ابن قاضي شهبة : «هو بحر كاسمه»، وكذا قال صاحب كشف الظنون(٢).

وهو مخطوط يقع في أجزاء كثيرة ، وتوجد منه أجزاء بمعهد المخطوطات العربية بالقاهرة(٣).

٣- البسيط في المذهب للغزالي .

وهو تلخيص لكتاب النهاية لشيخه إمام الحرمين(٤).

٤- البيان للعمراني يحيى بن أبي الخير المتوفى سنة ٥٥٨هـ.

وهو كتاب مخطوط في ثمان مجلدات ، شرح فيه المهذب للشيرازي ،

---

١) مناقب الإمام الشافعي للفخر الرازي ص٥٧، مقدمة الرسالة لأحمد شاكر ص١٣، ومقدمة الإم ص ح/٨.

٢) انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٩٤/١، تهذيب الأسماء واللغات ٢٧٧/، كشف الظنون ٢٢٦/١.

٣) ذكر ذلك الدكتور/ أحمد بن محمد العنقري في مقدمة الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٠٦/١ .

٤) وقد حقق منه الأخ الطالب إسماعيل بن حسن علوان كتاب الطهارة في رسالة ماجستير في قسم الفقه بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

وجمع فيه بين المهذب والزوائد، ومسائل الدور ومذاهب المخالفين(١).

توجد منه نسخة في دار الكتب المصرية برقم ٢٥.

٥- التتمة للمتولي، عبد الرحمن بن مأمون المتوفى سنة ٤٧٨هـ.

وهو كتاب مخطوط في تسع مجلدات، لخص فيه مؤلفه كتاب الإبانة لشيخه الفوراني مع زيادة أحكام عليه، وبلغ فيه إلى الحدود - حد السرقة - وأتمه من بعده جماعة، لكنهم لم يأتوا فيه بالمطلوب، ولا سلكوا طريقه، فإنه جمع في كتابه الغرائب من المسائل والوجوه الغريبة، التي لا تكاد توجد في كتاب غيره(٢)، وتوجد منه نسخة في دار الكتب المصرية برقم ٥٠.

٦- التهذيب للبغوي محمد بن الحسن بن مسعود المتوفى سنة ٥١٦هـ(٣).

٧- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي للماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري المتوفى سنة ٤٥٠هـ(٤).

وهو شرح لمختصر المزني، وهو من أهم المراجع لكتاب العلائي.

٨- روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي أبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ. وهو مطبوع.

وقد اعتمد العلائي في النقل منه بعد فتح العزيز، لا سيما في زيادات النووي في الروضة، والمسائل التي خالف فيها الرافعي.

٩- فتح العزيز شرح الوجيز، وهو الشرح الكبير للإمام عبد الكريم بن محمد الرافعي المتوفى سنة ٦٢٣هـ. مطبوع مع المجموع للنووي إلى الباب

---

١) انظر طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٣٦/٧، طبقات فقهاء اليمن للجعدي ص١٧٤، كشف الظنون ٢٦٤/١، فهرس دار الكتب المصرية ٥٠٢/١.

٢) انظر طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٦/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٥٤/١، كشف الظنون ١/١، فهرس دار الكتب المصرية ٥٠٢/١.

٣) حقق منه الدكتور عبدالله بن معتق السهلي كتابَيْ الطهارة والصلاة في رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية، وحقق منه أيضاً كتاب الزكاة.

وحقق منه الدكتور/ عيد سفر مسفر الحجيلي كتاب الأضحية والعقيقة والأطعمة.

ويحقق منه طالبان في شعبة الفقه في الجامعة الإسلامية كتاب البيوع.

٤) صدرت أول طبعة له عام ١٤١٤هـ.

الأول من كتاب الإجارة .

وقد اعتمد عليه العلائي في نقل الفروع الفقهية ، بعد كتاب الأشباه والنظائر لابن الوكيل.

١٠- المجموع شرح المهذب للنووي.

وصل فيه مؤلفه إلى باب الربا ، وهو مطبوع .

وقد أكثر العلائي النقل منه في الفروع الفقهية ، والفوائد الحديثية.

١١- مختصر المزني ، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المتوفى سنة ٢٦٤هـ..

اختصره من كلام الإمام الشافعي رحمهما الله تعالى. وهو مطبوع.

١٢- المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي لابن الرفعة ، أحمد بن محمد بن علي المتوفى سنة ٧١٠هـ.

وهو مخطوط(١).

١٣- نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني المتوفى سنة ٤٧٨هـ.

أما الكتاب فقد جمع فيه المؤلف خلاصة ما في كتب الأم والإملاء ومختصر المزني ومختصر البويطي وسار فيه على منهج المجتهدين في تقرير الأدلة ، واعتنى به علماء الشافعية ، وأكثروا من الاشتغال به ، وله مختصرات كثيرة ، منها : صفوة المذهب من نهاية المطلب ، لابن عصرون المتوفى سنة ٥٨٥هـ(٢).

وكتاب نهاية المطلب مخطوط ، ويوجد منه الأجزاء ٣، ٤، ١٢، ١٧، ٢٦، في المكتبة الظاهرية ، وتوجد الأجزاء ١-٥، ٧، ١٠، ١٢، ١٥، ١٩، ٢١، ٢٣، ٢٧، في

---

١) يحقق منه طالبان في شعبة الفقه في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة جزءاً من كتاب الطهارة.

٢) طبقات الشافعية لابن السبكي ٤٧٢/٣، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٦٢/١، كشف الظنون ١٩٩٠/٢.

مكتبة متحف طب قبي سراي بتركيا(١).

وتوجد منه بعض الأجزاء في الجامعة الإسلامية وجامعة أم القرى.

١٤- الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي للغزالي ، مطبوع ، جزأين في مجلد واحد.

١٥- الوسيط في الفروع للغزالي .

حقق منه الدكتور علي محيي الدين القره داغي كتابَيْ الطهارة والصلاة. وهما مطبوعان(٢).

---

١) انظر فهرس متحف طب قبي سراي ٢/٦٥٣-٦٥٨ ، ومقدمة البسيط في المذهب ص٦١.

٢) انظر هذه المراجع في القسم المحقق من كتاب «المجموع المذهب» ١/١٥٢-١٦٧.

المطلب الثالث : محتويات الكتاب :

ابتدأ العلائي رحمه الله كتابه بعد المقدمة بالضابط الجامع لأبواب الفقه كلها ، وهو انحصار الأحكام الشرعية في جلب المصالح ودرء المفاسد وبيان أن الشريعة كلها مبنية على ذلك.

ثم ذكر أقسام أبواب الفقه بالنسبة إلى نوعي الحكم الشرعي من خطاب التكليف وخطاب الوضع وحصرها في أربعة أقسام ، وبين الأبواب التي ترجع إلى كل قسم منها ، ثم أتى بفصل تحدث فيه عن نشأة القواعد بذكر ما حكي عن بعض أئمة الحنفية في رد جميع مذهب أبي حنفية رحمه الله إلى سبع عشرة قاعدة ، وما ذكر عن القاضي حسين في رد مذهب الشافعية إلى أربع قواعد ، ثم ضم إليها بعض الفضلاء قاعدة خامسة ، وهي قاعدة « الأمور بمقاصدها».

ثم تكلم على هذه القواعد الخمس كل على حدة ، مبتدءً بالقاعدة الأولى « الأمور بمقاصدها». وسيأتي بيان ما تناوله في هذه القاعدة في المقارنة إن شاء الله تعالى.

القاعدة الثانية : « اليقين لا يزول بالشك ، وأن الأصل بقاء ما كان على ما كان».

ذكر أولا أدلتها ، ثم بين ما يحتمله قول العلماء : «هذا على خلاف الأصل». وسرد في ذلك عدة وجوه ، وأوضح أن المراد بهذه القاعدة هو ما إذا أريد بالأصل الاستصحاب ، وأن الاستصحاب ينقسم إلى أربعة أقسام ، وبين أن القسم الرابع هو موضع الخلاف ، وهو استصحاب حكم الإجماع في محل الخلاف ، وذكر خلاف العلماء في حجية الاستصحاب ، واختار حجيته ، ثم أسهب في ذكر المسائل المتفرعة عن هذه القاعدة ، مع بيان ما استثني منها ، وختمها بخلاف العلماء في المراد بالشك في قولهم : « اليقين لا يزول بالشك». مبيناً حكم ما تعارض فيه الأصل والظاهر ، والمسائل المختلف فيها بالنسبة الى تعارض الأصل والظاهر.

القاعدة الثالثة : « المشقة تجلب التيسير».

بدأها كعادته بذكر أدلتها ، وبين أن هذه القاعدة يتخرج عليها جميع رخص الشرع ، وتخفيفاته ، ومجامعها ترجع إلى سبعة أنواع ، ثم ذكر هذه الأنواع وما يتفرع عليها من مسائل وصور ، وختمها بتتميم ذكر فيه عدة صور لمقام الحاجة مقام المشقة .

القاعدة الرابعة : «الضرر يزال».

ذكر أولاً أدلتها ثم بين أن تلك القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه ، ومسائل لا تعد كثرة ، وأن حاصلها يرجع إلى تحصيل المصالح أو تقديرها بدفع المفاسد ، واحتمال أخف المفسدتين لدفع أعظمها ، ومثل لذلك بفروع كثيرة ، ثم ختمها بمستثنيات لمعان خاصة بها.

القاعدة الخامسة : «اعتبار العادة والرجوع إليها».

بعد أن ذكر أدلتها أوضح أن هذه الأدلة بمجموعها تفيد القطع باعتبار العادة وترتيب الأحكام الشرعية عليها.

ثم ذكر فروعها الفقهية ، وحشد لها جملة من المسائل التي ترجع إليها مع بيان ما استثنى منها ، وختمها بالكلام على ثلاثة أمور :

الأول : ما يعتبر التكرار فيه لإفادة العادة.

الثاني : العرف العام ببلد مخصوص هل يلتحق بالعرف العام ؟.

الثالث : أن العرف الذي تحمل الألفاظ عليه وتخصص أو تقيد به إنما هو العرف المقارن الذي كان سابقاً لوقت ذلك اللفظ. ومثّل لكل نوع بأمثلة عدة.

ثم شرع بعد ذلك في ذكر القواعد(١) الجزئية وهي على نوعين :

الأول : قواعد أصولية وتزيد على خمسين قاعدة .

الثاني : قواعد فقهية وتزيد على سبعين قاعدة.

يتخلل كلا النوعين فصول ومسائل وفوائد فقهية مع كثرة التفريع على القواعد.

---

١) سرد هذه القواعد الدكتور محمد بن عبدالغفار ، انظر القسم المحقق من كتاب المجموع المذهب ١/١٤٤.

المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب :

لقد بيَّن العلائي رحمه الله منهجه الذي سار عليه في تأليف كتابه كما هو عادة كثير من المؤلفين ، فقال : «فاستخرتُ الله تعالى ، وسألته الهداية إلى الصواب في جمع هذا الكتاب - المميز للقشر من اللباب - في هذ النوع البديع والأسلوب الصنيع ، ذاكراً من ذلك ما يسر الله تعالى الوصول إليه من المسائل المخرجَّة على قواعد أصول الفقه ، أو القواعد الفقهية ، ومن المسائل المتشابهة في المعنى ، والتي يرجع الخلاف فيها إلى أصل واحد ، أو تنظر إحداهما بالأخرى ، ومن الأقسام الجامعة لمواقع معتبرة من الفقه ، ومن المسائل النادرة التي شذت عن النظائر ، واستثنيت من القواعد ، إلى غير ذلك من النكت واللطائف الرائعة ، غير مدع استيعاب هذه الأنواع ولا مقاربته ، بل أثبت فيه ما أمكن الوقوف عليه واستحضاره ، ونبهت بما ذكرته على ما عداه ، لمن يظفر به فيلحقه بنظائره ويرصعه مع جواهره... واعتمدت في ذلك كله الاختصار ، والإشارة إلى رؤوس المسائل دون الاحتجاج وتقرير الدلائل ، إلا في مواضع يسيرة جداً ، لأن ذلك مقرر في مواضعه.

وبدأتُ بالضابط الجامع لأبواب الفقه كلها،... ثم بتقسيم ثان لأبواب الفقه كلها ، بالنسبة إلى نوعي الحكم الشرعي ، من خطاب التكليف وخطاب الوضع.

ثم ذكرتُ القواعد الخمس التي يرجع جميع مسائل الفقه إليها ، مع بيان ذلك والإشارة إلى قطعة من مسائلها.

ثم سردتُ بعد ذلك القواعد مبتدئاً بالأهم فالأهم منها ، ثم ختمتُ

بالمسائل المفردة عن أصولها ، وما أشبه ذلك.»(١).

وقد وُفّق رحمه الله تعالى في الالتزام بهذا المنهج الذي وضعه كما سبق ذكر ذلك في المطلب الثاني عند ذكر محتويات الكتاب.

١) القسم المحقق من كتاب المجموع المذهب في قواعد المذهب ١/١٩٦.

المطلب الخامس : وصف النسخ التي تم النسخ والمقابلة منها :

١- نسخة المكتبة الأزهرية ، ضاعت منها ورقة العنوان ، وكتبت عليها إدارة المكتبة : «بعد البحث تبين أنه كتاب القواعد من المجموع المذهب في قواعد المذهب ، للإمام الحافظ شيخ الإسلام صلاح الدين العلائي».

وهي نسخة كامله تقع في ٢٩٢ لوحة ، ومسطرتها ٢٥ سطراً ، وهي واضحة التصوير جيدة الخط قليلة الأخطاء ، ولم يذكر ناسخها ، وفرغ من نسخها في ٢٧ جمادى الأولى سنة ٧٧٤هـ.

ورقمها في المكتبة الأزهرية ٢٦٧٤، والخاص ٢٦٧٤.

وفي الجامعة الإسلامية برقم ١٥٣٧ ميكروفيلم. وقد رمزت لها في المقابلة بالحرف (أ).

٢- نسخة مكتبة الأوقاف العامة ببغداد.

عنوانها : كتاب القواعد للشيخ الإمام العلامة صلاح الدين خليل بن كيكلدي العلائي.

وتقع في جزأين :

الأول منهما : في ١٧٥ لوحة ، ومسطرتها ٢٣ سطراً.

والثاني : في ١٦٥ لوحة ومسطرتها ٢٢-٢٣، سطراً.

ناسخها عبدالرحمن بن عمر بن عبدالله الترمذي ، وفرغ من نسخها في ٢٠ من ذي الحجة عام ٧٩٢هـ. وهي نسخة جيدة قليلة الأخطاء واضحة التصوير.

ورقمها في مكتبة الأوقاف العامة ٤١٦٨.

وفي مكتبة الجامعة الإسلامية ١٥٣٧ ميكروفلم ، وقد رمزت لها في المقابلة بالحرف (ب).

٣- نسخة أخرى من الكتبة الأزهرية :

عنوانها القواعد من المجموع المذهب في قواعد المذهب ، وهي نسخة كاملة ، جيدة الخط ، واضحة التصوير ، تقع في ٢٩١ لوحة ،

ومسطرتها ٢٥ سطراً ، وناسخها : محمد بن علي الشهير بابن العديسة ، فرغ من نسخها في ٨ من جمادى الأولى عام ٧٥٦هـ. ورقمها العام في المكتبة الأزهرية ٢٢٤٢٧ والخاص ١١٨٦٤.

وفي الجامعة الإسلامية برقم ٥١٥ ميكروفلم.

وقد اعتمدت عليها في النسخ ورمزت لها في المقابلة بالحرف (ج).

٤- نسخة دار الكتب المصرية :

عنوانها: المجموع المذهب في قواعد المذهب ، وهي نسخة كاملة جيدة الخط ، واضحة التصوير ، تقع في جزأين.

الأول منهما : في ٢١١ لوحة ، ومسطرتها ٢١ سطراً.

والثاني : في ٢٠٩ لوحة ، ومسطرتها ٢١ سطراً ولم يذكر ناسخها ، وفرغ من نسخها عام ٧٩٤هـ.

ورقمها في دار الكتب المصرية ١٦١.

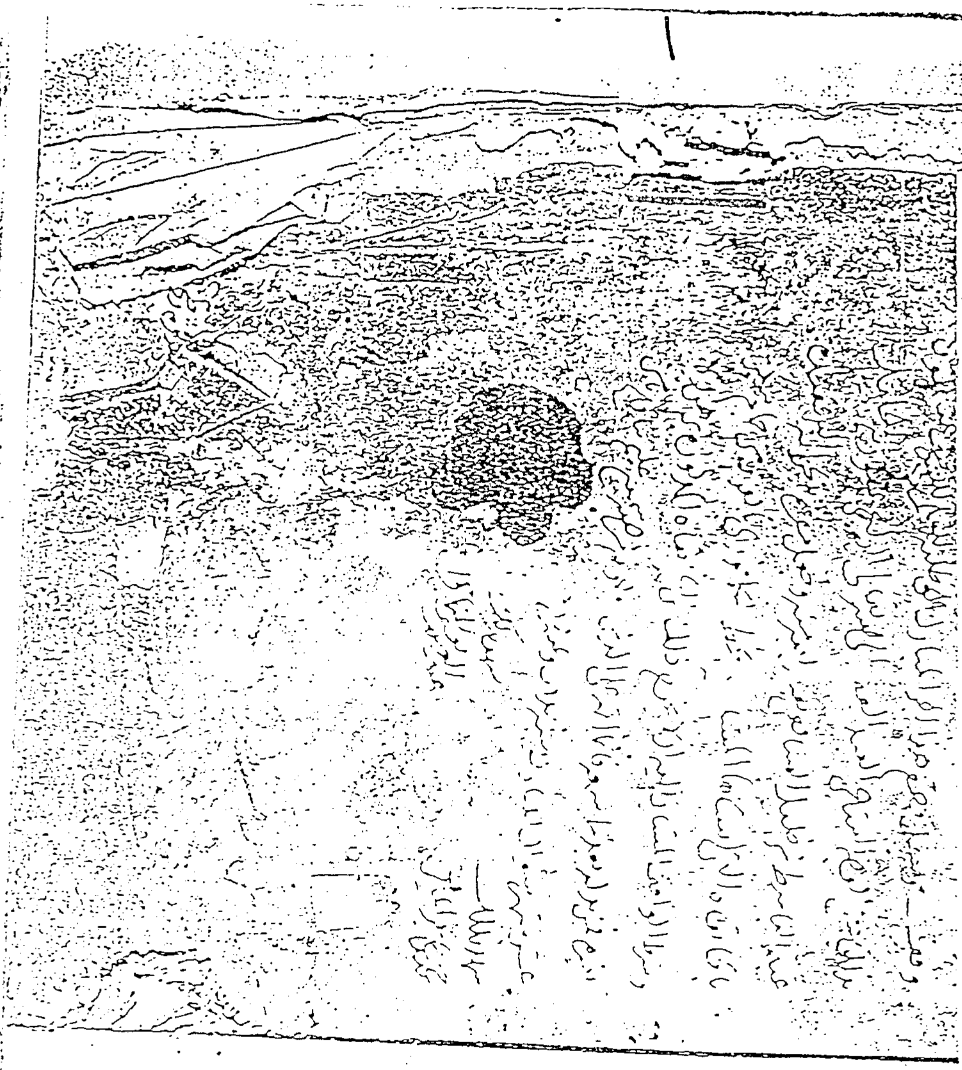
ورقم الجزء الأول في الجامعة الإسلامية ١٥٤٤. والثاني ١٥٤٥.

وقد رمزت لها في المقابلة بالحرف (د).

وهناك نسخ أخرى للكتاب(١).

---

١) انظر القسم المحقق في المجموع المذهب ١/١٧٩-١٨٤.



مكتبة ... ٦

الكتاب: القواعد ... الذهب من قواعد المذهب

المؤلف: الحسن ...

الناسخ: ٧٧٤

الأوراق: ٢٩٠ ورقة

رقم: (٦٧٧٤) ...

غلاف الأزهرية ٢

[illegible]
المواهب الى عبد الكريم، واشهد ان محمدا عبده ورسوله خاتم الرسل الكرام المبعوث
بهداه حنادس الظلام، الداعي الى الهدى بانوار الاسلام الى شرعه الداعي الى مقامه صلى الله
عليه وعلى آله الاخيار والابتهال اليه، واصحابه الذين نقلوا سنته وجاهدوا بين
يديه، صلوة لا تحصى عددها ولا تستقصى امدها، وسلم تسليما كثيرا.
اما بعد فان العلم اشرف المطالب واعلاها، وانجح الرغائب واسناها
واهم الامور بالعناية واولاها، واتم العبادات اجرا واوفاها، بين الله تعالى
شرفه وفضله، وميز في الشهادة له بالوحدانية حملته واهله، واختصهم بخشيته
الدرجات، وانهم الذين يعقلون عنه وثبت في صدورهم الايات البينات، ونبه نبيه
صلى الله عليه [illegible] وامر الدعاء [illegible] الاحيا
في القديم [illegible] الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون
انما يتذكر اولوا [illegible] وقال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة
واولو العلم الاية، وقال سبحانه انما يخشى الله من عباده العلماء، وقال تعالى
يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات، وقال تعالى وتلك الامثال
نضربها للناس وما يعقلها الا العالمون، وقال سبحانه بل هو ايات بينات في صدور
الذين اوتوا العلم، وقال صلى الله عليه وسلم من سلك طريقا يطلب فيه علما
سهل الله له به طريقا الى الجنة، وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضى بما
يصنع، وان العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الارض حتى الحيتان في جوف الماء
وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب، ان العلماء ورثة الانبياء
لم يورثوا دينارا ولا درهما، انما ورثوا العلم فمن اخذه اخذ بحظ وافر
رواه ابن ماجة في سننه من حديث ابي الدرداء رضي الله عنه باسناد [illegible]

[illegible]
الارض مثل النجوم في السماء اذا رآها الناس اهتدوا واذا خفيت عليهم تحيروا، ومثل
العلماء [illegible] الاعمال في الارض [illegible] السائل من الفضائل، وعن ابي هريرة وابي
ذر رضي الله عنهما قالا باب من العلم نتعلمه احب الينا من الف ركعة تطوع، وقال
عمر رضي الله عنه لموت الف عابد قائم الليل صائم النهار اهون من موت العالم البصير
بحلال الله وحرامه، الى غير ذلك من الاثار الكثيرة، وما احسن ما قال الامام ابو القاسم
الزمخشري:

وكل فضيلة فيها سناء ... وجدت العلم من هاتيك اسنى
فلا تعتد غير العلم ذخرا ... فان العلم كنز [illegible]

ثم ان [illegible] العلوم [illegible] الله تعالى [illegible] وتعبد به
المتكلف في لفته وابرامه وهو علم الفقه المستنبط من [illegible] السنة الذي اذا
لمن قام به على الوجه المامور به الفوز بالجنة لما فيه من [illegible] العام لجميع الانام وتمييز
الصحيح من الباطل والحلال من الحرام، والارشاد الى المطالب الدينية والمصالح المرعية
والهدى والسداد والاحكام المتعلقة بالعباد، قال الله تعالى فلولا
نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم
لعلهم يحذرون، وفي الصحيحين عن معاوية رضي الله عنه قال سمعت رسول الله صلى
الله عليه وسلم يقول من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين، وعن ابي هريرة
رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس معادن خيارهم في
الجاهلية خيارهم في الاسلام اذا فقهوا [illegible]

الورقة الأولى من النسخة "أ"

إذا اجتهد في دخول الوقت هل يجوز له الصلاة مع القدرة على تيقن الوقت وجهان
الأصح أن له ذلك ومنها لو كان في مطمورة قادرا على الخروج ورؤية الشمس
فله الاجتهاد على الأصح ومنها لو استقبل المصلي حجر الكعبة وحده دون
البيت ففيه وجهان أحدهما تصح صلاته لحديث الصحيح فيه أنه من البيت وأصحهما
لا وأنه لا تصح صلاته لأن الاعتماد على النص في القبلة لا يجزئ بالظن والحديث
لا يفيد إلا الظن ثم هو مختلف فيه ففي رواية الحجر من البيت وفي أخرى سبعة أذرع
منه وفي أخرى ستة أذرع وفي أخرى خمسة أذرع والكل في صحيح مسلم والمقطوع
به يقينا إنما هو الكعبة شرفها الله تعالى فإذا قدر على ذلك لم يجز أخذه من
الصلاة إلا باستقبالها كما أنه لا يجزئه ذلك من الطواف حتى يطوف بالحجر
احتياطا في الموضعين والله أعلم قاعدة إذا اجتهد المجتهد في مسألة فله
أحوال أحدها أن يغلب على ظنه شيء فيعمل به ثم لا يتبين له خلافه والثانية
أن يظن شيئا فيعمل به ثم يتبين خلافه فإن كان مستنده في الثاني الظن أيضا فإما
أن يكون في الأحكام أو في غيرها فإن كان في حكم حكم به لم ينقض إذ لا مزية لاجتهاد
على مثله لما يؤدي إليه من التسلسل وعدم الوثوق بحكم المجتهد وإن كان في
العبادات والمعاملات فيأتي في الثاني الذي ترجح عنده عن الأول مسائل
الأول يؤدي ذلك إلى التنقيض أولا كما إذا اجتهد في الإناءين فتحرى أحدهما فأداه اجتهاده
إلى طهارة واحد فتوضأ به وصلى ثم غلب على ظنه ثانيا أن الذي تركه هو الطاهر
فالذي نقله المزني وجماعة عن النص أنه لا يتوضأ بهذا الثاني بل يتيمم ويعيد
وقال ابن سريج يتوضأ بالثاني كما إذا أداه اجتهاده في القبلة فإنه يصلي ثانيا إلى
الجهة التي تغير اجتهاده إليها وقال جمهور الأصحاب بمقتضى النص وضعفوا
قول ابن سريج وفرقوا بينه وبين مسألة القبلة بأن هنا لم يتحقق الجهة بين
الاجتهادين وفي الأواني يلزم استعمال النجاسة قطعا أما إذا تبين الخطأ فإن
كان في حكم أو فتيا خالف فيهما النص والإجماع أو القواعد الكلية أو القياس
الجلي فمعين ينقض للدليل وأما لذلك كان خطأه في النجاسات يبين
بطلان ما صلى به للماء أو الثوب وإعادة الصلاة وفي إعادة المجتهد خلاف

تقدم

يعود ذلك في فصل الخطأ والنسيان وإن كان في القبلة فالمذهب الإعادة أيضا في
أصح القولين إذا تيقن الخطأ المعين والعبرة بتيقنه في تقويت الأحوال الحالة
الثالثة أن لا يظهر للمجتهد شيء ويختلف الحكم فيه بحسب أحواله ومحاله ويتبين ذلك
بصور منها إذا تعارض ذلك في أدلة الأحكام فيجب التوقف على الأصح إذ ليس
أحد الدليلين أولى من الآخر والتخيير بعيد لعدم الظن عند التعارض وقيل
إن الدليلين يتساقطان ويرجع إلى البراءة الأصلية ومنها أن يكون ذلك في
الأواني أو المياه فإن كان لو خلطهما لبلغا قلتين وجب خلطهما وإلا فالمنصوص أنه يريقهما
ثم يتيمم ولا إعادة عليه فلو تيمم قبلها فالإعادة لأن معه ماء طاهرا بيقين
وفي الحاوي عن جمهور الأصحاب أنه لا يجب الإراقة بل يستحب لأنه ليس معه ماء
يقدر على استعماله وفي البيان وجه أنه لا إعادة عليه إذا تيمم قبل الإراقة
ورجحه ابن عبد السلام لأنه ممنوع من هذين الماءين والحالة هذه والممنوع
شرعا كالمعدوم حسا كما لو حال بينه وبين الماء سبع أو وادٍ لا يصل إليه قال
النووي وهذا وإن كان له وجه فالمختار الأول لأنه قد ينسب إلى تقصير في الاجتهاد
وله طريق إلى إعدامه بخلاف السبع ومنها إذا كان ذلك في الثياب فالمشهور
أنه يصلي عريانا ويعيد وقال في البويطي وقد قيل يصلي في أحدهما ويعيد وكان
الماخذ فيه أن الإعادة إذا كانت لا بد منها فلستر العورة أرجح من الصلاة مع
ملابسة النجاسة وفيه وجه أنه يصلي في كل واحد منهما مرة وهو ضعيف لما فيه
من الصلاة بنجاسة متيقنة ومنها أن يكون ذلك في دخول الوقت فيتعين عليه
الصبر إلى أن يتيقن دخوله ومنها أن يكون في جهة القبلة فيصلي إلى أي جهة
كان ثم يعيد ومنها أن يكون ذلك في الصوم فيتوقف وقد يحب الحسن من
ذلك ويكون محل التوقف لقدر الزمان المشكوك فيه ومنها أن يتحير
الأسير ونحوه في وقت شهر رمضان قال الشيخ أبو حامد يلزمه أن يتحرى شهرا على
سبيل التخمين ثم يعيد كالمصلي في القبلة واعترض عليه ابن الصباغ بأنه لم
يعلم دخول الشهر فلا يلزمه شيء وحكى المتولي في التتمة وجهين أحدهما قول
أبي حامد والثاني قال وهو الصحيح لا يؤمر بالصوم لمن شك في دخول وقت

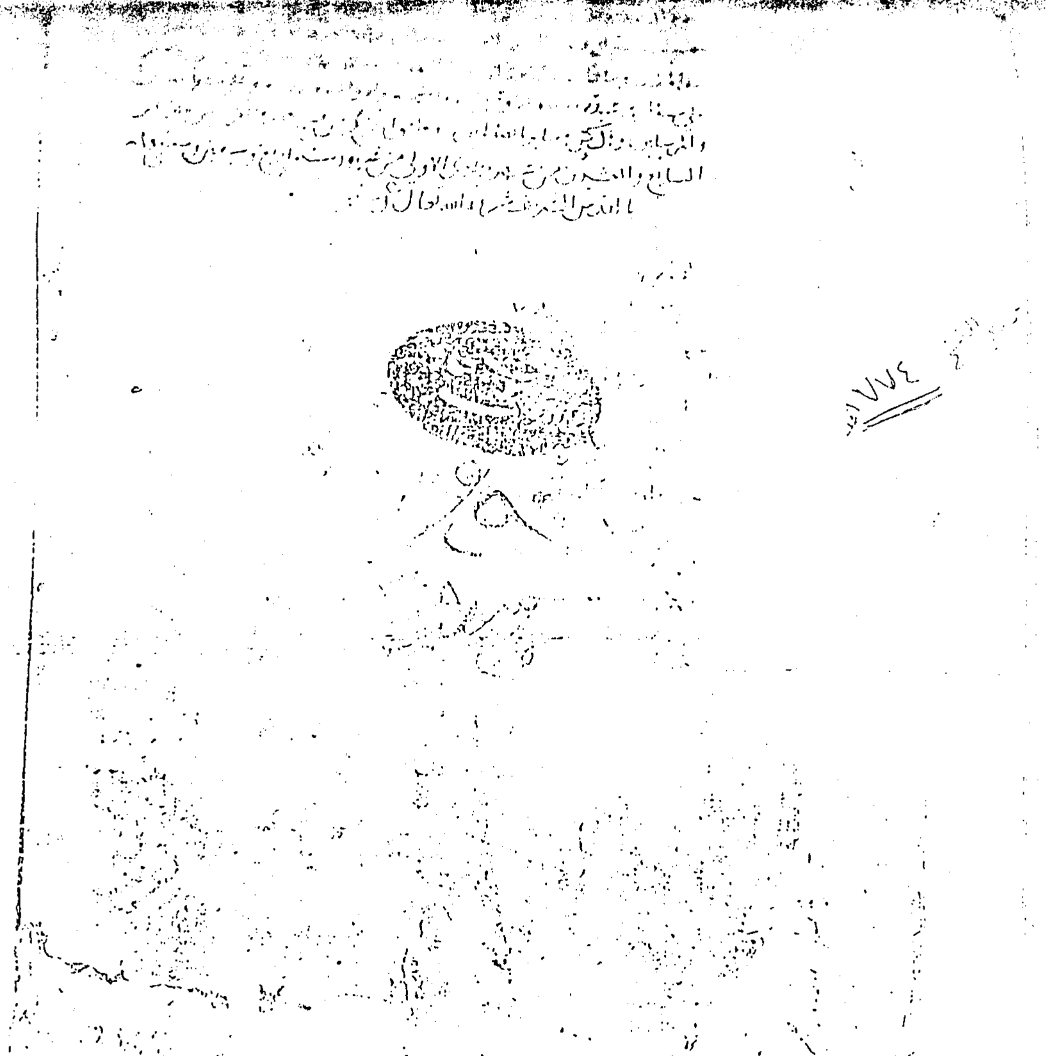
الورقة الأولى مما حققته

الورقة الأولى من مخطوطة

ثم لم يتعاط بابو حد ما دلت فيه صور كثيرة ولحست عبت بالاشتراط حرمها وفي نحوها
ذلك خلاف في الاول اما اذا باع صبرة من صبر حراما وحرجنا منهما لمتين فانه لا يصح اتفاقا
ومنها اذا تزوج امراة وهو لا يعلم ان اخته ام اجنبية او معتدة ام لا لم يصح ايضا وان
تبين الحال ومنها اذا ولي الامام قاضيا وهو لا يعلم اتصافه باهلية القضا لم تصح توليته
وان كان في نفس الامر متصفا بها ومن الثاني ما تقدم في قاعدة في العقود فيمن باع مال
ابيه او زوج جاريته وهو يظن حياته فكان ميتا وان الصحيح فيها الصحة وكذلك لو عقد
النكاح بشهادة خنثيين ثم بانا ذكرين قال النووي في زيادته انه الاصح صحة العقد ويمكن الفرق
بين المسائل الاول وهذه بان عقود الديون ان الشرط في صحتها العلم بالمماثلة وقد قال
الشافعي رحمه الله الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة فيما لم يكن الشرط متحققا حالة العقد
لم يجز الاقدام عليه فلا يصح له التنفيذ وللمسلة النكاح احتياطا للابضاع لا يجوز تعاطيها
الا بعد العلم بالاباحة فبطل العقد لفوات الشرط ومثله ايضا المسالة الاخرى لان امر
القضا شديد والغرر فيه عظيم ولحتج الى الاحتياط فيه بان لا يتقدم على التولية الا بعد تبين
الشروط المقتضية له والله اعلم قاعدة المبيع لا بد ان يكون معلوم القدر او التعيين
والصفة فلو قال بعتك عبدا من هذه العبيد ونحو ذلك لم يصح ولم ذلك قال طائفة لانه
غرر يسهل اجتنابه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر والذي يقتضيه كلامهم وقد يحترزوا
بقولهم يسهل اجتنابه عن اس الدار فان بيعها صحيح تبعا للدار وان كان فيه غرر لكنه لما كان لا
يوصل الى العلم به الا بمشقة وبتعسر المنع يؤدي الى الاتلاف اغتفر للحاجة مع انه
[illegible] الاسناد الى [illegible] من الاشارة اليه [illegible] ان [illegible]
لانه لم ينقل فيه صيغة من النبي صلى الله عليه وسلم بل قال الصحابي نهى عن بيع الغرر وقال القفال
واتباعه لان العقد لم يجد موردا يتاثر به في الحال فاشبه النكاح وبيان هذا ان المبيع
منتشر [illegible] ولعل التعيين لا يتعين فلا يؤثر العقد في الحال في شيء منه حتى يحتج بذلك ولا
يرد على ذلك العتق والطلاق حيث يصح في احدهما غير معين لانهما اعني الطلاق والعتق
من معنى الحل وايضا فالحصول هناك الوقوع من حيث العتق لا من حيث [illegible] بطلان
هذا البيع مائل على القاعدة فان العقلا لا يعدلون الى الاعلام بالمدلول بقولهم اخترت ايها
شئت ثم يتغايرون عليه وقد قال القاضي ابو الطيب الطبري يصح بيع الصاع المبهم من

الاصح

الاصح المعرفة عند تساوي اجزائها والمذهب ما تقدم اما اذا كانت الصبرة مجموعة فباعه
صاعا منها فاما ان تكون معلومة الصيعان او لا فان كانت معلومة الصيعان وباع صاعا
منها صح باتفاق الاصحاب واختلفوا في تنزيله فقال الجمهور قال الرافعي انه بمثابة بيع جزء من
الجملة حتى لو كانت الصبرة ماية صاع مثلا فالمبيع عشر العشر وهو اختيار القفال وقال [illegible]
بل هو في صاع بعينه لا شايع حتى لو تلفت الصبرة الا صاعا منها تعين المبيع وعلى القول الاول
ينفسخ العقد على المبيع والباقي وان كانت مجهولة الصيعان وباعه صاعا منها فنص الشافعي على
صحة البيع وعليه جمهور الاصحاب وقال القفال وجماعة لا يصح لان القفال كان يفتي بالصحة ويقول
المستفتي يستفتي عن مذهب الشافعي لا عما عندي وذكر الرافعي ملخص هذا الخلاف لحسن
التعليل المتقدم في بطلان بيع الصاع المبهم من الصيعان المفرقة ثم قال انما الغرر الذي
يسهل اجتنابه في هذه الصورة اذا الغرر لتساوي الاجزاء وعلل بان العقد لم يجد موردا
يتاثر به وان البطلان في الثاني ذكره الامام انه مبني على الخلاف في تنزيل الصاع من الصبرة
المعلومة ثم قال [illegible] في الجملة وان قلنا بالبطلان لتعذر الاشاعة مع الجهل وان قيل
بانه صاع غير شايع فهو صحيح هاهنا قال الرافعي وهذا لا يسلم من النزاع لان الجمهور لو
[illegible] وجه الاشاعة مع [illegible] الصحة والله اعلم قاعدة ما لا
[illegible] العقد الا على [illegible] فالباقي تلون لقلته كالحبة من الحب ونحوه وتارة تلون لخسته
كالحشرات والسباع التي لا تصلح للاصطياد ولا منفعة فيها فلا يصح بيع شيء من ذلك لان
[illegible] ينتفع به منفعة [illegible] معلوم وتارة لا تنزول
المالية [illegible] كبيع الماء على شاطئ النهر وبيع التراب [illegible] المسلة والحجارة
في الصحراء [illegible] وفي ذلك وجهان الاصح الجواز لان المبيع
منتفع به [illegible] والقائل بالبطلان يعلل بان بذل المال فيه سفه ويمكن الجواب عنه بانه
قد يكون فيه غرض صحيح من منع البايع بالثمن من غير منه ولو اعطاه صدقة او هبة
لم يقبل والاكثر ما فيه من الاجر فيمنع خلو العقد عن فايدة ومثل هذا اما اذا باع
جزءا شايعا من شيء [illegible] وفيه ايضا وجهان احدهما البطلان لانه لا فايدة
فيه والاصح الصحة لان فيه فوايد منها اذا كان احد العوضين مما وهبه الوالد لولده
فان بهذا البيع يرجع الاب فيه ومنها ايضا عدم رجوع البايع فيه اذا افلس العاقد



الورقة الأخيرة من النسخة م ٢

خاص رقم ٤٤٤٤

مجاميع رقم ٥١٥

غلاف الأزهرية

[illegible]

[illegible] مباركا [illegible] الكرب [illegible]

خاتم الرسل الكرام [illegible] الداعي الى النور [illegible]

البالغ [illegible] صلى الله عليه وعلى آله الذين شرفوا بالانتساب اليه واصحابه

الذين [illegible] صلاة لا يحصي عددها [illegible]

وسلم تسليما كثيرا اما بعد فان العلم اشرف المطالب واعلى [illegible] وانجح الرغائب

[illegible] واولى الامور بالعناية [illegible] العباد [illegible]

[illegible] بالوحدانية [illegible]

[illegible] الآيات البينات [illegible] صلى الله عليه

[illegible] واتفق العقلاء على [illegible] في القديم والحديث

قال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة واولوا العلم الاية وقال سبحانه انما يخشى الله

من عباده العلماء وقال تعالى يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات

وقال تعالى وتلك الامثال نضربها للناس وما يعقلها الا العالمون وقال تعالى بل هو

آيات بينات في صدور الذين اوتوا العلم وقال صلى الله عليه وسلم من سلك طريقا يطلب

فيه علما سهل الله له طريقا الى الجنة وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم

رضا بما يصنع وان العالم ليستغفر له من في السموات ومن في الارض حتى الحيتان في

جوف الماء وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب ان العلماء

ورثة الانبياء ان الانبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وانما ورثوا العلم فمن اخذه

[illegible] رواه [illegible] داود وابن ماجه في سننهما [illegible]

باسناد [illegible]

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا مات الانسان انقطع عنه عمله الا من ثلاث

صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له وعن ابن مسعود رضي الله عنه

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] من الآثار الكثيرة [illegible]

[illegible] وحدث [illegible]

فلا تعتذر [illegible] فان العلم [illegible]

[illegible] معرفة الله تعالى [illegible] واحكامه [illegible]

[illegible] المستنبطة من الكتاب والسنة [illegible]

المأمور به [illegible] لما فيه من النفع العام لجميع الانام [illegible]

[illegible] من الحرام والارشاد الى المطالب الدينية والمصالح الشرعية [illegible]

[illegible] والاحكام المتعلقة بالعباد قال الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم

طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم لعلهم يحذرون

وفي الصحيحين عن معاوية رضي الله عنه [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم

يقول من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين وعن ابي هريرة رضي الله عنه قال قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس معادن خيارهم في الجاهلية خيارهم في الاسلام

اذا فقهوا وفي جامع الترمذي عن ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

خصلتان لا تجتمعان في منافق حسن سمت ولا فقه في الدين [illegible]

[illegible] وقال علي الازدي [illegible]

ابن عباس عن الجهاد [illegible] على ما هو خير لك من الجهاد [illegible]

فتعلم فيه القرآن والفقه في الدين وعن يحيى ابن ابي كثير [illegible]

17

الورقة الأولى من النسخة "ج"

حكى الروياني فيما اذا ذبح الولد فانتهى الى هذه الحالة فمات ابوه فيه وجهان انه يرثه وحكاه ابن الصباغ
عن المزني ولا يعد حكيم في الصلوات المتقومة وقال النووي في الروضة هذا الوجه غلط فاحش
فان اصحابنا قالوا من صار في حالة النزع فله حكم الميت فيتبين الغلط بالمذبوح والله تعالى اعلم وهو المرتين
فائدة العقود على ثلاثة اقسام منها ما يحصل بنفسه وهو النكاح فلا يصح بالكناية
اتفاقا ومنها ما يستقل الشخص بمقصوده وهو الخلع والكتابة والصلح عن دم العمد فان مقصودها
الطلاق والعتق والعفو فيحصل بالكناية قولا واحدا وما سوى ذلك فيه وجهان والاصح انه
تنعقد بالكناية مع النية الا البيع الوكيل المشروط فيه الاشهاد فلا ينعقد وان النية لابد منها
في الكناية والاطلاع للشهود على النية قال الرافعي وقد يتوقف في هذا التوجيه لان
القرائن قد تتوفر فتفيد الاطلاع على ما في الباطن ثم اشار الى انه لا يلزم مثل ذلك في
النكاح للتعبير بلفظه واجاب شيخنا عن هذا بان مدرك السماع ليس للشاهد ان يشهد فيه
الا بما سمع والقرائن ليست مما تسمع وليس له ان يقول اشهد بانعقاد العقد وان ذلك ليس
من وظيفة الشاهد فانه حكم وليس شهادة فلم يحصل الاطلاع على غرضه والله اعلم

فصل العقود التي لا تقبل التعليق لا يصح تعليق انعقادها على شرط وقد يقع منها صور يشبه ان جانبها
خلاف منها اذا قال ان كان ابي مات فقد زوجتك هذه الجارية وكان قد مات ففيها حكى الرافعي فيها
وجهين قال النووي والاصح البطلان لوجود صريح التعليق وكذلك اذا قال ان كانت ابنتي قد انقضت
عدتها فقد زوجتكها او ان كان وللولي بنت فقد زوجتكها او ان كان احدى نسائي الاربع ماتت
فقد زوجتك ابنتي فالمذهب البطلان في الجميع ومنهم من خرجه على الوجهين فيما اذا باع مال
ابيه ظانا حياته وكان ميتا وفيه نظر لانه اما ان يكون عالما بالحال فينبغي ان او جاهلا او
شاكا فان كان جاهلا اوشاكا فالقطع بالبطلان لان النكاح لا يقبل التعليق وان كان عالما بالحال
فينبغي ان يصح ولا نظر الى صورة التعليق اما التعليق شيء من متعلقات العقد فقد تغتفر
في بعض صور واصل التعليق صحة الاحرام اذا احرم بما احرم به فلان فانه يصح ويختار قد
نقل ذلك على ابن ابي طالب وابو موسى الاشعري رضي الله عنهما واخبر كل منهما النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال لبيك باهلال كاهلال النبي صلى الله عليه وسلم تلبيتهما فاقرهما عليه وفي بعض
الطرق الصحيحة ان عليا رضي الله عنه قال اللهم اني اهل بما اهل به رسولك وهو واتبع
ما اعترض به بعض المتاخرين من ان صيغة قولهم للنبي صلى الله عليه وسلم تلبية باحتمال

٢٤٢

الاشياء والاخبار عما وقع الا انه علق ذلك وهذا الاعتراض ليس بشيء ومن الصور التي تتخرج
على هذه ما اذا باع شيئا عما باع به فلان عبده او فرسه وكانا عالمين بما باع به فلان صح البيع
اتفاقا وان كانا جاهلين به او احدهما فطريقان يتحصل منهما ثلاثة اوجه اصحها البطلان وهو
المذهب والثاني يصح مطلقا لانه غرر يستهل زواله فاشبه ما اذا قال بعتك هذه الصبرة
كل صاع بدرهم والثالث ان علما مقداره قبل التفرق في المجلس صح والا فلا وهذا يتخرج على
ان زوال المفسد في مجلس العقد يصحح البيع ولم يتابع فيه ذلك ان شاء الله تعالى ومنها
اذا قال بعتك بما باع به فلان فرسه فانه لا يشترط علم الموكل بمقدار الثمن بخلاف الوكيل ومنها
لو قال زوجتك ابنتي بما زوج به فلان ابنته فالنكاح صحيح لانه لا يفسد بفساد الصداق والمهر المثل
اذا كانا جاهلين او احدهما ويجب مهر المثل ومنها لو قال طلقتك كما طلق فلان زوجته
فان علم مقدار ما طلق به فلان لزمه مثله وان لم يعلم مقداره لم يلزمه الا طلقة واحدة
والله اعلم

فائدة الشروط المعتبرة في العقود هل وجودها في نفس الامر لابد
من علم متعاطيها بوجودها ذكرت فيه صور كثيرة واجيب في بعضها بالاشتراط وفي
بعضها ذكر خلاف فمن الاول ما اذا باع صبرة بصبرة جزافا وخرجتا متماثلتين فانه لا يصح
اتفاقا ومنها اذا تزوج امراة وهو لا يعلم انها اخته ام اجنبية ام معتدة ام لا لم يصح
ايضا وان تبين الحال ومنها اذا تزوج ولي الامام قاضيا وهو لا يعلم اتصافه باهلية
القضاء لم يصح توليته وان كان في نفس الامر متصفا ومن الثاني ما تقدم من تعليق
العقود فيمن باع مال ابيه او زوج جاريته وهو يظن حياته فكان ميتا وان الصحيح فيهما
الصحة وكذلك لو عقد النكاح بشهادة خنثيين فبانا ذكرين قال النووي فيه وجهان الاصح
صحة العقد وتكلف الفرق بين المسائل الاول وهذه بان عقود الربويات اشترط في
صحتها العلم بالمماثلة وقد قال الامام الطحاوي رحمه الله الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة
فما لم يكن الشرط متحققا حالة العقد لم يصح الاقدام عليه فلا يصح وكذلك مسالة النكاح
احتياطا للابضاع لا يجوز تعاطيها الا بعد العلم بالاباحة فيحل العقد لفوات الشرط ومثله
ايضا المسالة الاخرى ان امر القضاء شديد والضرر فيه عظيم فاحتيج الى الاحتياط فيه
بان لا ينفذ شيء في التولية الا بعد تحقق الشروط المقتضية لها ولهذا لما قالوا في صحة
البيع لابد ان يكون معلوم العين والقدر والصفة فلو قال بعتك عبدا من هذه العبيد

الورقة الأخيرة من القسم المحقق من النسخة (ص)

الورقة الأخيرة من النسخة "ح"

غلاف دار الكتب المصرية

طلعت رقم ٤٤٤

رقم ١٥٤٤

عدد ٤

في قواعد المذهب من جمع وتأليف
ووضع وتصنيف الشيخ الإمام
العالم وحيد دهره وفريد عصره
حبر الأمة صلاح الدين
خليل العلائي الشافعي
نزيل البيت المقدس
نفع الله
ببركته
آمين

مفوض منه كتبخانة جامع الاشرف واضيف في مارس ١٨٨٢

١٧٨٠٦ تيمورية   اصول فقه ١٦١ تيمور

[illegible]

واستعيذ به [illegible] وتمم [illegible]

له شهادة تنجي قائلها من هول الكرب وتملأ [illegible]

الكرب واشهد ان محمدا عبده ورسوله خاتم الرسل الكرام المبلغ

لهذه حنادس الظلام الداعي الى الفوز بدار السلام البالغ بشرفه

الى اعلى مقام صلى الله عليه وعلى آله الذين شرفوا بالانتساب اليه واصحابه

الذين نقلوا سننه وجاهدوا بين يديه صلاة لا تحصى عددها ولا ينقضي

وسلم تسليما كثيرا اما بعد فان العلم اشرف المطالب واعلاها واسنى

الرغائب واسناها واهم الامور بالعناية واولاها واقرب العبادات الى الله

واوفاها بين الله شرفه وفضله ومدح في الشهادة له بالوحدانية حملته

واهله واختصهم بخشيته ورفع الدرجات والهم الذين يحملونه

عنه وثبت في صدورهم الايات البينات ونبه نبيه صلى الله عليه وسلم

على فضلهم في غير ما حديث واتفق العقلاء على انهم القادة الاخيار

في القديم والحديث قال الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا =

يعلمون انما يتذكر اولوا الالباب وقال تعالى شهد الله انه لا اله الا هو

والملائكة واولوا العلم الاية وقال سبحانه انما يخشى الله من عباده العلماء

وقال تعالى يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات

وقال تعالى وتلك الامثال نضربها للناس وما يعقلها الا العالمون

وقال

[illegible]

ورثة [illegible] وانما [illegible] العلم فمن اخذه اخذ بحظ وافر رواه ابو داود والترمذي

وابن ماجه في سننهما من حديث ابي الدرداء رضي الله عنه باسناد حسن

والجملة الاولى منه في الصحيح من وجه آخر وفيه عن ابي هريرة رضي الله عنه

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا مات الانسان انقطع عمله الا من

ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له وعن ابن مسعود رضي

الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا حسد الا في اثنتين رجل

آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي

بها ويعلمها وفي سنن ابن ماجه عن عثمان بن عفان رضي الله عنه ان رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال يشفع يوم القيامة ثلاثة الانبياء ثم العلماء

ثم الشهداء قال بعض اهل العلم اعظم مرتبة هي واسطة بين النبوة

والشهادة قال ابو مسلم الخولاني رحمه الله مثل العلماء في الارض

مثل النجوم في السماء اذا بدت للناس اهتدوا واذا خفيت تحيروا

ومثل الصالحين مثل الاميال في الارض يهتدي بها السالك من الضلالة

وعن ابي هريرة رضي الله عنه وابي ذر رضي الله عنه قالا باب من

العلم نتعلمه احب الينا من الف ركعة تطوع وعن عمر رضي الله

عنه لموت الف عابد قائم الليل صائم النهار اهون من موت العالم البصير

الورقة الأولى مما حققته

[illegible]

فإذا رأى [illegible] ورؤية الشمس [illegible] الاجتهاد على [illegible]

المصلي جهة الكعبة وصلى دون السنة فعنه [illegible] أصلاً [illegible] صحته [illegible]

الصحيح عنه أنه من السنة وأصحهما بالاتفاق أنه لا تصح صلاته لأن [illegible] عليم [illegible]

في القبلة لا تختص بالظن والحديث لا تنبني إلا على الظن ثم هو يختلف فيه [illegible]

الحجر من السنة وفي أخرى سبعة أذرع منه وفي أخرى سنة أذرع وفي أخرى

خمسة أذرع والكل في صحيح مسلم فما لا نقطع به يقيناً إنما هو الكعبة شرفها

الله تعالى فإذا قدر على ذلك لا يترك شيئاً من الصلاة إلا مستقبلاً لها [illegible]

[illegible] منه من الطواف [illegible] حتى يطوف بالحجر احتياطاً في الموضعين والله أعلم

[illegible] إذا الحكم المجتهد في قضية [illegible]

[illegible] أنه [illegible] ثم لا [illegible] والثانية

أنه يظهر [illegible] ثم [illegible] وإن كان [illegible] في الطرادهما فإما

أن يكون في الأحكام أو في غيرها فإن كان في حكم حكم به لم ينقضه أو [illegible]

الاجتهاد [illegible] التسلسل وعدم الوثوق [illegible] وإن

كان في العبادات والمعاملات [illegible] الذي ترجح عنده [illegible]

[illegible] ذلك [illegible] المجتهد [illegible]

[illegible] واحد [illegible] ثم غلب على ظنه [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] وكان حكم وقياساً [illegible]

[illegible] سعيد [illegible] إبطاله وكذلك [illegible]

في النجاسات [illegible] الثوب وإعادة الصلاة [illegible]

[illegible] فصل الخطأ والنسيان وإن كان في [illegible]

[illegible] الإعادة أيضاً في أصح القولين [illegible] أنه أخطأ المجتهد وإن كان

[illegible] بأن اطلع على [illegible] نفيه [illegible]

على [illegible] العموم [illegible]

[illegible] الأقوال [illegible]

[illegible] ويختلف الحكم فيه بحسب [illegible] ذلك [illegible]

[illegible] ذلك [illegible] الأحكام [illegible] على الصحيح [illegible]

[illegible]

[illegible] أن يكون [illegible]

[illegible] وجب ذلك والا [illegible]

[illegible]

[illegible]

وفي الثاني وجه أنه لا إعادة عليه [illegible] عليه السلام

لأنه [illegible]

[illegible]

كان له وجه [illegible] الأولى لأنه [illegible] الاجتهاد [illegible]

علم منعا فيها بوجود ما ذكرته فيه صور كثيرة ولجئ في بعضها بالاشتراط جزما وفي بعضها
ذكر خلاف فمن الاول ما اذا باع درهما بدرهم حرفا وجرحا تماثلهما المتين فانه لا يصح اتفاقا
ومنها اذا تزوج امرأة وهو لا يعلم اهي اخته ام اجنبية او معتدة ام لا لم يصح ايضا وان
تبين الحال ومنها اذا ولى الامام قاضيا وهو لا يعلم اتصافه باهلية القضا لم تصح توليته
وان كان في نفس الامر متصفا بها ومن الثاني ما تقدم في قاعدة وقف العقود فيمن باع مال
ابيه او زوج جاريته وهو يظن انه حي فكان ميتا وان الصحيح فيهما الصحة وكذلك لو عقد
النكاح بشهادة خنثيين فبانا ذكرين قال النووي في زيادة انه الاصح صحة العقد ويمكن الفرق
بين المسائل الاول وهذه بان عقود الربويات الشرط في صحتها العلم بالمماثلة وقد قال
الشافعي رحمه الله الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة فيما لم يكن الشرط متحققا حالة العقد
لم يجز الاقدام عليه فلا يصح لذلك وكذلك مسألة النكاح احتياطا للابضاع لا يجوز تعاطيها
الا بعد العلم بالاباحة فبطل العقد لفوات الشرط ومثله ايضا المسألة الاخرى لان امر
القضا شديد والغرر فيه عظيم فيحتاج الى الاحتياط فيه بان لا يقدم على التولية الا بعد تبين
الشروط المقتضية له والله اعلم قاعدة المبيع لا بد وان يكون معلوم العين او القدر
والصفة فلو قال بعتك عبدا من هذه العبيد ونحو ذلك لم يصح ولم ذلك قال طائفة لانه
غرر يسهل اجتنابه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر والنهي يقتضي الفساد واحترزوا
بقولهم يسهل اجتنابه عن اس الدار فانه يصح بيع الدار وان لم يعرف اسها لكنه لما كان لا
يوصل الى العلم به الا بمشقة ويصير المنع يؤدي الى الاتلاف غالبا اغتفر الجهل به مع كونه
تبعا وفي الاستدلال بالحديث ما تقدم من الاشارة اليه في قاعدة ان النهي يقتضي الفساد
لانه لم ينقل فيه صيغة من النبي صلى الله عليه وسلم بل قال الصحابي نهى عن بيع الغرر وقال القفال
واتباعه لان العقد لم يجد موردا يتأثر به في الحال فاشبه النكاح وبيان هذا ان المبيع
منهم وهو احد الشيئين لا بعينه فلا يؤثر العقد في الحال في شيء منهما حتى يحتاج بعد ذلك الى
تعيين على ذلك العتق والطلاق حيث يصحان في احدهما غير معين لانهما اعني الطلاق والعتق
من معنى الحل وايضا فاصل الوجه انه الوقوع من حين التعيين لا من حين اللفظ ثم ان بطلان
هذا البيع ماش على القاعدة فان العقلا لا يعدلون الى الاعلام بذلك بل يقولون اخترنا
شيئا ثم يتفاوضون عليه وقد قال القاضي ابو الطيب الطبري بصحة بيع الصاع المبهم من

الاصح

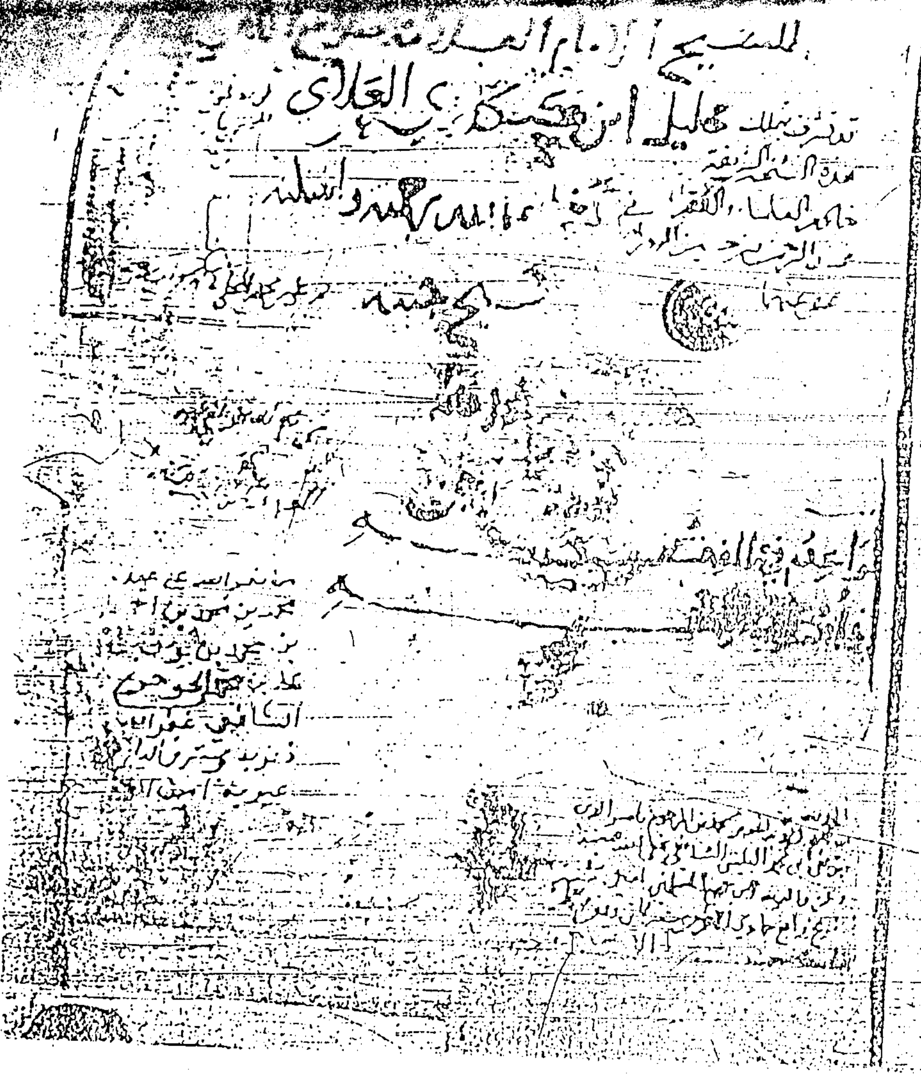
الورقة الاخيرة من القسم المحقق من النسخة « ج »

تصوير ميكروفيلم
وحيد سيد عبد
العزيز
microfilm
Kodak
STAR. wahid
SEid. ABD-ElAziz

١٣

الورقة الأخيرة من الجزء الثاني
النسخة (د)

الورقة الأخيرة من ال...



غلاف الجزء الأول من النسخة ج

دار الكتب رقم ٤٤٤

ميكروفيلم رقم ١٥٣٨

مجلد ٤ م

ونعمه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة يحيى بالمناسب
ذوي الألباب، ويأذن له بنيل المواهب إلى عقد الكرب، وأشهد أن محمدا عبده
ورسوله خاتم الرسل الكرام، الأئمة الهداة، جادس الظلام، الداعي إلى الفوز
بدار السلام، البالغ شرفه إلى أعلى مقام، صلى الله عليه وعلى آله الذين شرفوا
بالانتساب إليه، وأصحابه الذين نقلوا سنته وحافظوا على ما بين يديه، صلاة لا
تحصى عددها، ولا ينقضي أمدها، وسلم تسليما كثيرا. أما بعد فإن العلم
أشرف المطالب وأعلاها، وأنجح الرغائب وأسناها، وأهم الأمور بالعناية
وأولاها، وأتم العبادات أجرا وثوابا، فإن الله تعالى شرفه وفضله، وخص
بالشهادة له بالوحدانية حملته وأهله، وأخصهم بحبه ورفع الدرجات وأثنى على
الذين يعملون عنه وشفى في صدورهم الآيات البينات، ونبه نبيه صلى الله
عليه وسلم على تفضيلهم في غير ما حديث، وإنه الدال على أنه النادرة الأخبار
في القديم والحديث، قال الله تعالى: هل يستوي الذين يعلمون والذين
لا يعلمون إنما يتذكر أولو الألباب. وقال تعالى: شهد الله أنه لا إله إلا هو
والملائكة وأولو العلم الآية. وقال سبحانه: إنما يخشى الله من عباده العلماء.
وقال سبحانه وتعالى: يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات.
وقال تعالى: وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون. وقال
سبحانه: بل هو آيات بينات في صدور الذين أوتوا العلم. وقال صلى الله عليه وسلم:
من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة، وإن الملائكة
لتضع أجنحتها لطالب العلم رضى بما يصنع، وإن العالم ليستغفر له من في
السموات

سنده في الصحيح من حديث ... عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال: إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاث: صدقة
جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له. وعن ابن مسعود رضي الله عنه
قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا حسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالا
فسلطه على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها. وفي
سنن ابن ماجه عن عثمان بن عفان رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال: يشفع يوم القيامة الأنبياء ثم العلماء ثم الشهداء. قال بعض أهل العلم:
أعظم بمرتبة هي واسطة بين النبوة والشهادة. قال الشيخ أبو مسلم الخولاني رحمه الله:
مثل العلماء في الأرض مثل النجوم في السماء إذا بدت للناس اهتدوا وإذا خفيت عليهم
تحيروا. ومثل العالم مثل الأشجار في الأرض يقصدها السالك من الفلا لتظله.
وعن أبي هريرة وأبي ذر رضي الله عنهما: باب من العلم نتعلمه أحب إلينا من
ألف ركعة تطوع. وعن عمر رضي الله عنه: لموت ألف عابد قائم الليل صائم النهار
أهون من موت العاقل البصير بحلال الله وحرامه. إلى غير ذلك من الآثار الكثيرة.
وما أحسن ما قال الإمام أبو القاسم الزمخشري:

وكل فضيلة فيها سناء ... وجدت العلم من هاتيك أسنى
فلا تعتد غير العلم ذخرا ... فإن العلم كنز ليس يفنى

ثم أفضل العلوم بعد معرفة الله تعالى معرفة تكاليفه وأحكامه وما يتعبد به
المكلف في تعبده وأدائه، وهو علم الفقه المستنبط من الكتاب والسنة الكافل
لمن قام على الوجه المأمور به بالفوز بالجنة لما فيه من النفع العام لجميع الأنام وتمييز

اذا اجتهد في دخول الوقت هل تجوز الصلاة مع القدرة على تمكين الوقت وجهان
الاصح ان له ذلك ومنها لو كان في مطمورة قادرا على الخروج ورؤية الشمس
فله الاجتهاد على الاصح ومنها لو استقبل المصلي حجر الكعبة وحده دون
البيت ففيه وجهان احدهما تصح صلوته للحديث الصحيح فيه انه من البيت واصحهما
بالاتفاق انه لا تصح صلوته لان الاعتماد على النقل في القبلة لا ما جزم بالظن والحديث
لا يفيد الا الظن ثم هو مختلف فيه ففي رواية الحجر من البيت وفي اخرى سبعة اذرع
منه وفي اخرى ستة اذرع وفي اخرى خمسة اذرع والكل في صحيح مسلم والمقطوع
به يقينا انما هو الكعبة شرفها الله تعالى فاذا قدر على ذلك لا يجزئه من
الصلاة الا باستقبالها كما انه لا يجزئه شيء من الطواف حتى يطوف بالحجر
احتياطا في الموضعين والله اعلم قاعدة اذا اجتهد المجتهد في قضية فله
احوال احدها ان يغلب على ظنه شيء فيعمل به ثم لا يتبين له خلافه والثانية
ان يظهر شيء فيعمل به ثم يتبين خلافه وان كان مستند الثاني الظن ايضا فاما
ان يكون في الاحكام او في غيرها وان كان في حكم حكم به لم ينقضه اذ لا ينقض الاجتهاد
بمثله لما يؤدي اليه من التسلسل وعدم الوثوق بمجتهد فيه وان كان في
العبادات والمعاملات فيأخذ بالثاني الذي ترجح عنده على الاول فيما يستقبل
الا ان يؤدي ذلك الى نقض الاول كما اذا اجتهد في اناءين نجس احدهما فادّاه نظره
الى طهارة واحد فتوضأ به وصلى ثم غلب على ظنه ثانيا ان الذي بقي هو الطاهر ٨
فالذي نقله المزني وحرملة عن النص انه لا يتوضأ بهذا الثاني بل يتيمم ويعيد
وقال ابن سريج يتوضأ بالثاني كما اذا تغير اجتهاده في القبلة فانه يصلي ثانيا الى
الجهة التي تغير اجتهاده اليها وقال جمهور الاصحاب بمقتضى النص وضعفوا
قول ابن سريج وفرقوا بينه وبين مسالة القبلة بان هنا لم يحصل لمجتهد بين
الاجتهادين في الاواني يلزم استعماله للنجاسة قطعا اما اذا تيقن الخطأ فان
كان في حكم او فتيا خالف فيهما النص او الاجماع او القواعد الكلية او القياس
الجلي فيتعين نقض الحكم وابطاله ولذلك ان كان خطاؤه في النجاسات تبين
بطلان ما صلى به لتلك الماء او الثوب واعادة الصلاة وفي اعادة المجتهد خلاف

البداية

الورقة الأولى من القسم المفقود من النسخة (ت)

تقدم

حقيقين فيما ذكرناه قال النووي في زياداته الاصح صحة العقد وكي
الفرق بين المسايل وهذه بان عقود الربويات الشرط في صحتها العـ
بالمماثله وقد قال الشافعي رحمه الله الجهل بالمماثله كحقيقة المفاضلة فلم يكن
الشرط محققا حاله العقد لم يجز الاقدام عليه فلم يصح لذلك وكذلك مسألة
النكاح احتياطا للابضاع لا يجوز تعاطيها الا بعد العلم بالاباحه فبطل
العقد لفوات الشرط ومثله ايضا المسله الاخرى لان امر القضا شديد والامر
فيه عظيم فاحتيج الى الاحتياط فيه بان لا يقدم على التوليه الا بعد تحقق الشروط
المقتضيه له والله اعلم قال ـــــ ويه المبيع لا بد وان يكون معلوم
العين والقدر والصفه فلو قال بعتك عبدا من عبيده الجبيه ونحو ذلك لم يصح
ولم يذكر قال طايفه لان هذا غرر يسهل اجتنابه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم
عن بيع الغرر والنهي يقتضي الفساد فاحترزوا بقولهم يسهل اجتنابه عن
أس الدار فان بيعه يصح تبعا للدار وان كان فيه غرر لكنه لما كان لا يوصل الى العلم
به الا بمشقه وتعسر للبيع يودى الى الابطال غالبا اغتفر الجهل به مع كونه
تبعا وفي الاستدلال بالحديث نظر تقدمت الاشاره اليه في قاعدة ان النهي
يقتضي الفساد لانه لم ينقل فيه صيغه من النبي صلى الله عليه وسلم بل قال الصحابي
نهى عن بيع الغرر وقال القفال واتباعه لان العقد لم يحل مورد اثابت به
في الحال فاشبه النكاح وبيانه هذا ان المبيع مبهم وهو احد الشيين لا بعينه
ولا يوثر العقد في الحال في شي منهما حتى يعين بعد ذلك ولا يرد ذلك على العتق
والطلاق حيث يصحان في احدهما غير معين لانهما اعني الطلاق والعتق مع
الحل وانما تاخر الوقوع ان الوقوع من حين التعيين لا من حين اللفظه
ثم اورد لان هذا البيع ما شرع في القاعده فان العقلا لا يعدلون الى الابهام
بذلك

الورقة الأخيرة من القسم المفقود من النسخة (١٠٦)

الورقة الأخيرة من الجزء الثاني
النسخة (ب)
١٦

[illegible]

... والإسنادي والأذني وسائر الفقهاء من أهل ...

آخر كتاب المجموع المُذهب في قواعد المذهب

قال مصنفه رحمه الله فرغت منه كتابةً وتصنيفاً وجمعاً وترصيفاً
ببيت المقدس حماه الله تعالى في عشية يوم الأربعاء الرابع عشر
شهر ربيع الأول سنة تسع وخمسين وسبعمائة والحمد لله رب
العالمين حمداً يوافي نعمه ويكافي مزيده، وصلواته وسلامه على سيدنا
محمد وآله وصحبه. وحسبنا الله ونعم الوكيل

وكان الفراغ من تعليقه رابع ليالٍ خلت من شهر شعبان المكرم
من شهور سنة ثلاث وتسعين وسبعمائة
على يد الفقير إلى الله تعالى عبد الرحمن
ابن عمر بن عبد الله بن خليل الشهير
بالترمنتي الأشعري الشافعي
حامداً لله تعالى ومصلياً
على رسوله ومسلماً

[illegible]

الفصل الثاني

مقارنة بين الجزء المحقق من الكتاب وبين كتاب «الأشباه والنظائر» لابن نجيم :

وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعريف موجز بابن نجيم .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : اسمه ونسبه :

هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم الحنفي . ولد بالقاهرة سنة ٩٢٦هـ.

المطلب الثاني : نشأته وطلبه العلم :

نشأ بالقاهرة ، وأخذ العلم عن علمائها ، فكان عالماً عاملا ، وفقيهاً محققاً ، وأصولياً مدققاً ، وأجازه كثير من علماء عصره بالإفتاء والتدريس ، فأفتى ودرَّس في حياة أشياخه ، وكان الفقه الحنفي أعظم اهتماماته العلمية درساً ، وإفتاء وتأليفاً.

المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه :

فمن شيوخه ما يلي :

١) الشيخ العلامة قاسم بن قطلوبغا.

٢) الشيخ أمين الدين بن عبد العال الحنفي.

٣) الشيخ شرف الدين البلقيني.

٤) الشيخ أبي الفيض السلمي.

٥) شيخ الإسلام بن يونس الشهير بابن الشلبي.

٦) الشيخ نور الدين الديلمي المالكي.

ومن تلاميذه :

أخذ عنه العلم والفقه جماعة كثيرون ، منهم :

١) أخوه عمر بن إبراهيم المعروف أيضاً بابن نجيم.

٢) العلامة محمد الغزي ، التمرتاشي.

٣) الشيخ محمد العلمي ، سبط ابن أبي شريف المقدسي.

٤) الشيخ عبد الغفار مفتي القدس.

٥) الشيخ عبد الوهاب الشعراني صاحب الطبقات.

المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ووفاته :

أما مؤلفاته فكثيرة ، وله تعليقات وحواشي وإجابات على أسئلة المفتين ، ومنها ما يلي :

١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، وهو مطبوع.

٢) الأشباه والنظائر ، وهو موضوع المقارنة.

٣) لب الأصول مختصر تحرير الأصول.

٤) شرح منار الأنوار في أصول الفقه.

٥) الرسائل الزينيه .

٦) الفوائد الزينية في فقه الحنفية.

وفاته :

اختلف في سنة وفاته رحمه الله ، فذكر ابنه أحمد أنه توفي في سنة ٩٧٠هـ. بينما ذكر تلميذه الشيخ محمد العلمي وكثير ممن ترجم له ، قالوا : إنها كانت في ٨ رجب سنة ٩٦٩هـ(١).

---

١) مصادر الترجمة

الطبقات السنية في تراجم الحنفية ٢٧٥/٣، الفتح المبين للمراغي ٧٨/٣، شذرات الذهب ٣٥٨/٨، الأعلام ٦٤/٣، معجم المؤلفين ٢٧١/٧.

المبحث الثاني : في التعريف بكتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم :

وفيه خمسة مطالب :-

المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف :

ذكر ابن نجيم رحمه الله في مقدمته اسم كتابه ، فقال : «فنشرع إن شاء الله تعالى بحول الله وقوته فيما قصدناه من هذا التأليف بعد تسميته (بالأشباه والنظائر) تسمية له باسم بعض فنونه»(١). وهو الفن السادس . .

وذلك لأن فن الأشباه والنظائر بعض ذلك الكتاب ، فأطلق على كله.

وأيضاً أن كل من ترجم لابن نجيم - مما وقفت عليه - نسب هذا الكتاب إليه ، وذكره بهذا الاسم(٢)، وكذلك نسبه إليه كل من شرح كتاب الأشباه والنظائر ، أو علق عليه(٣).

---

١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٧.

٢) الفوائد البهية للكنوي ص ١٣٤ ، الفتح المبين ٧٩/٣، شذرات الذهب ٣٥٨/٨، الأعلام ٦٤/٣، معجم المؤلفين ١٩٢/٤.

٣) غمز عيون البصائر للحموي ٥/١، نزهة النواظر مع الأشباه والنظائر ص ٩.

المطلب الثاني : مصادر الكتاب :

ذكر ابن نجيم رحمه الله مصادره التي استقى منها مادة كتابه ، فذكر أسماء بعضها كاملا ، وعزا بعضها إلى مؤلفيها ، بينما اقتصر في بعضها الآخر على ذكر طرف من اسم الكتاب ، وقد رتبت هذه المراجع حسب حروف المعجم وهي كالتالي :-

١- الاختيار في تعليل المختار ، لعبدالله بن محمود بن مودود الحنفي المتوفى سنة ٣٨٦هـ. وهو مطبوع.

٢- الإسعاف في أحكام الأوقاف . للشيخ برهان الدين إبراهيم بن موسى الطرابلسي الحنفي ، المتوفى سنة ٢٢٩هـ.(١).

٣- الأقطع شرح مختصر القدوري . للأقطع ، أحمد بن محمد أبو بكر المتوفى سنة ٤٧٤هـ.

مخطوط ، موجود في المكتبة الظاهرية برقم (٩٧٢٦). فقه حنفي(٢).

٤- أوقاف الخصاف.

٥- إيضاح الإصلاح.

٦- بعض خزانة الأكمل.

خزانة الأكمل في الفروع ، لأبي يعقوب يوسف بن علي الجرجاني الحنفي(٣)

٧- بعض السراجية.

الفتاوى السراجية ، وتسمى أيضاً فتاوى قارىء الهداية . للكتاني ، عمر بن علي المعروف بقارىء الهداية ، المتوفى سنة ٨٢٩هـ.

مخطوط ، ويوجد في المكتبة الظاهرية برقم ١٠١ه(٤).

---

١) كشف الظنون ١/٨٠.

٢) تاج التراجم ص ١٠٣، فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية ١/٤٤٠.

٣) لم أقف على تاريخ وفاته ، فيما اطلعت عليه ، وذكروا أنه بدأ كتابه هذا في عام ٥٢٢هـ. انظر تاج التراجم ص ٣١٨، كشف الظنون ١/٧٠٢، معجم المؤلفين ١٣/٣١٩.

٤) فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية ٢/٢٦.

وعنه توجد نسخة في مخطوطات الجامعة الإسلامية برقم ٤٥٩٥.

٨- البناية في شرح الهداية للعيني ، محمود بن أحمد المتوفى سنة ٨٥٥هـ. مطبوع.

٩- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي المتوفى سنة ٧٤٣هـ. مطبوع.

١٠- التجنيس والمزيد في الفتاوى لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني صاحب الهداية المتوفى سنة ٥٩٣هـ.

مخطوط ، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٧٧١٧(١).

١١- تلخيص الجامع للصدر الشهيد.

١٢- التلقيح للمحبوبي ، أحمد بن عبدالله بن إبراهيم المتوفى سنة ٦٣٠هـ.

واسم الكتاب تلقيح العقول في الفروق(٢).

١٣- التهذيب للقلانسي.

تهذيب الواقعات في فروع الحنفية للشيخ أحمد القلانسي(٣) .

١٤- جامع الفصولين لابن قاضي سماوه محمود بن إسرائيل المتوفى سنة ٨٢٣هـ.

مطبوع ، طبع ببولاق عام ١٣٠٠هـ. وبهامشه اللآلي الدرية لخير الدين الرملي(٤).

١٥- الجوهرة النيرة أو المنيرة ، لأبي بكر بن محمد المعروف بالحدادي ، اليمني العبادي المتوفى سنة ٨٠٠هـ.

وهو مختصر السراج الوهاج ، وكلاهما للمؤلف .

---

١) فهرس دار الكتب الظاهرية ١٢٧/١.

٢) تاج التراجم ص ١١٥، معجم المؤلفين ص ٣٠٨.

٣) كشف الظنون ٥١٧/١.

٤) انظر شرح القواعد للزرقا ص ٤٩٠.

وهو مطبوع بالقاهرة عام ١٣٢٣هـ(١).

١٦- الحاوي القدسي ، لجمال الدين محمد بن أحمد القنوي المتوفى سنة ٦٠٠هـ.

مخطوط.

١٧- حيرة الفقهاء.

١٨- الخراج ، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم صاحب أبي حنيفة المتوفى سنة ١٨٢هـ. مطبوع

١٩- خزانة الفتاوى لأحمد بن محمد بن أبي بكر الحنفي المتوفى سنة ٥٢٢هـ.

مخطوط يوجد في مكتبة الأوقاف العامة ببغداد ، برقم ١٠٦١٩، فقه حنفي ، وعنه توجد نسخة في مخطوطات الجامعة الإسلامية برقم ٤١٩١.

٢٠- خزانة الفقه للسمرقندي ، نصر بن محمد الحنفي المتوفى سنة ٣٨٣هـ.

مخطوط ، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٦٠١٠(٢).

وتوجد منه نسخة في مخطوطات الجامعة الإسلامية برقم ١٣٧، مصدرها مكتبة الأوقاف ببغداد ، رقمه فيها ٨١ فقه حنفي.

٢١- الخلاصة.

٢٢- الذخيرة البرهانية ، لبرهان الدين محمود بن أحمد بن عبدالعزيز بن مازه البخاري ، المتوفى سنة ٦١٦هـ.(٣)مخطوط ، يوجد منه نسخة في مخطوطات الجامعة الإسلامية برقم ٤٤٠٠ ، مصدرها المكتبة الأحمدية بحلب، ورقمه فيها ٢٠١ ، فقه حنفي.

٢٣- السراج الوهاج الموضح لكل طالب محتاج ، لأبي بكر بن محمد بن

---

١) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٤٩٠.

٢) فهرس دار الكتب الظاهرية ٢٩٦/١.

٣) كشف الظنون ٨٢٣/١.

علي الحدادي اليمني العبادي المتوفى نسة ٨٠٠هـ.

وهو شرح على مختصر أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري ، المتوفى سنة ٤٢٨هـ.

مخطوط ، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٢٥٣٤ فقه حنفي ٨٧(١).

٢٤- شرح ابن الملك ، عبداللطيف بن عبدالعزيز المعروف بابن ملك المتوفى سنة ٨٠١هـ.

وهو شرح المجمع للساعاتي.

مخطوط ، ويوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٧٠٨٣.(٢).

٢٥- شرح التحفة.

التحفة للسمرقندي نصر بن محمد بن أحمد الحنفي المتوفى سنة ٣٨٣هـ.

وشارح التحفة هو تلميذه علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني المتوفى سنة ٥٨٧هـ.

قال صاحب تاج التراجم : وسماه «بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع»(٣).

وهو مطبوع.

٢٦- شرح تلخيص الجامع الكبير للعلامة الفارسي.علي بن بلبان الحنفي المتوفى سنة ٧٣٠هـ.

٢٧- شرح الجامع الصغير لحسن بن منصور الأوزجندي المعروف بقاضيخان المتوفى سنة ٥٩٢هـ.(٤)٢٨- شرح الدرر والغرر ، للقاضي محمد بن فراموز المشهور بمنلاخسرو.

مطبوع واسمه درر الحكام في شرح غرر الأحكام(٥).

---

١) فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية ٤١٠/١.

٢) كشف الظنون ١٦٠٠/٢، فهرس مخطوطات الظاهرية ٤٥٣/١.

٣) تاج التراجم ص ٢٥٢، ٣٢٧.

٤) تاج التراجم ص ١٥١.

٥) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص٤٩٠.

٢٩- شرح الكنز، للعيني، بدر الدين محمود بن أحمد المتوفى سنة ٨٥٥هـ.
واسم الكتاب رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق.
٣٠- شرح الكنز لمسكين، معين الدين محمد الفراهي الهروي المعروف بملا مسكين، المتوفى سنة ٩٥٤هـ.
مخطوط، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٩٦٦١(١).
٣١- شرح المجمع للعيني، بدر الدين محمود بن أحمد المتوفى سنة ٨٥٥هـ(٢).
٣٢- شرح مختصر الطحاوي.
٣٣- شرح المصنف.
شرح المجمع للساعاتي أحمد بن علي بن ثعلب البغدادي المتوفى سنة ٦٩٤هـ.
ألف مجمع البحرين وملتقى النهرين في فروع الحنفية جمع فيه مسائل القدوري والمنظومة، ثم شرحه بنفسه في مجلدين كبيرين(٣).
وهو مخطوط، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٩٣٦٠، ٩٣٦١.
٣٤- شرح منظومة النسفي.
٣٥- شرح منية المصلي لابن أمير الحاج.
منية المصلي وغنية المبتدي لسديد الدين محمد بن محمد الكاشغري المتوفى سنة ٧٠٥هـ.
قال صاحب كشف الظنون: وقد شرحه ابن أمير الحاج شرحاً بسيطاً(٤)
٣٦- شرح الوافي للكافي.

---

١) فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية ٦٢/٢.
٢) كشف الظنون ١٦٠٠/٢، معجم المؤلفين ١٥٠/١٢.
٣) كشفف الظنون ١٦٠٠/١، فهرس مخطوطات الظاهرية ٤٤٨/١.
٤) كشف الظنون ١٨٨٦/٢.

٣٧- شرح الوقاية.

٣٨- طبقات عبد القادر بن أبي الوفاء محمد القرشي المتوفى سنة ٧٥٧هـ.

مطبوع وهي المسماة بالجواهر المضية في طبقات الحنفية.

٣٩- العدة.

٤٠- العمدة. عمدة الفتاوى للصدر الشهيد المتوفى سنة ٧٨٦هـ(١).

٤١- العناية شرح الهداية للبابرتي، أكمل الدين محمد بن محمود المتوفى سنة ٧٨٦هـ.

مطبوع بهامش فتح القدير.

٤٢- غاية البيان ونادرة الأقران، لقوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني الحنفي المتوفى سنة ٨٥٨هـ(٢).

٤٣- الغاية في شرح الهداية للسروجي، أحمد بن إبراهيم المتوفى سنة ٧١٠هـ.

شرح الهداية ولم يكمله، وصل إلى كتاب الأيمان، ثم أكمله سعد الدين محمد الديري من كتاب الأيمان إلى باب المرتد في ستة مجلدات.

مخطوط، موجود في الظاهرية برقم ٧٨٩١(٣).

٤٤- فتح القدير، لابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المتوفى سنة ٨٦١ هـ. مطبوع

٤٥- الفتاوى البزازية لمحمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردي المتوفى سنة ٨٢٧هـ.

مطبوع بهامش الفتاوى الهندية.

٤٦- الفتاوى التاتارخانية، لعالم بن علاء الدين المتوفى سنة ٢٨٦هـ.

---

١) قال صاحب كشف الظنون: ذكره ابن نجيم في البحر الرائق. كشف الظنون ١١٦٩/٢.

٢) تاج التراجم ص ١٤٠، كشف الظنون ٢٣٣/٢.

٣) كشف الظنون ٢٠٣٣/٢، فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية

مطبوع مع الفتاوى الهندية.

٤٧- الفتاوى الخانية لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي المعروف بقاضيخان المتوفى نسة ٥٩٢هـ.

مطبوع بهامش الفتاوى الهندية.

٤٨- الفتاوى الصغرى للصدر الشهيد عمر بن عبدالعزيز المعروف بالحسام الشهيد المتوفى سنة ٥٣٦هـ(١).

٤٩- الفتاوى الظهيرية.

٥٠- القنية.

قنية المنية على مذهب أبي حنيفة، لنجم الدين مختار بن محمود الزاهدي الحنفي المتوفى سنة ٦٥٨هـ(٢).

٥١- الكافي للحاكم الشهيد.

الكافي في فروع الحنفية للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي المتوفى سنة ٤٣٤هـ(٣).

٥٢- الكفاية في شرح الهداية. لجلال الدين بن شمس الدين الخوارزمي الكرلاني، من علماء القرن الثامن، وقال صاحب كشف الظنون: وقيل: إن الكفاية شرح الهداية لمحمود بن عبيدالله بن محمود تاج الشريعة مؤلف الوقاية، وهو من علماء القرن الثامن أيضاً. وهو مخطوط، يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٥٤٣٤(٤).

٥٣- المجتبى لنجم الدين مختار بن محمود الزاهدي المتوفى سنة ٦٥٨هـ.

وهو شرح على مختصر القدوري.

---

١) تاج التراجم ص ٢١٧.

٢) كشف الظنون ١٣٥٧/٢.

٣) كشف الظنون ٣٧٨/٢.

٤) كشف الظنون ٢٠٣٤/٢، فهرس دار الكتب الظاهرية ١١٦/٢.

مخطوط يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ١٧٤٧. وفي المكتبة الأزهرية برقم ١٤٨.

وعنها توجد نسخة في الجامعة الإسلامية برقم ٢٤٩٠.

٥٤- المحيط الرضوي ، لشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي الحنفي المتوفى نسنة ٤٣٨هـ(١).

٥٥- معراج الدراية إلى شرح الهداية ، لقوام الدين محمد بن محمد البخاري الكاكي المتوفى سنة ٧٤٩هـ(٢).

٥٦- المنية .

منية المصلي وغنية المبتدي لسديد الدين الكاشغري محمد بن محمد المتوفى سنة ٧٠٥هـ(٣).

٥٧- النهاية. شرح الهداية ، للمرغيناني علي بن أبي بكر المتوفى سنة ٥٩٣هـ. مخطوط يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ١١٠٢٩(٤).

٥٨- الواقعات الحسام للصدر الشهيد المتوفى سنة ٥٣٦هـ.

جمع فيه بين النوازل لأبي الليث والواقعات للناطفي ومن فتاوى أبي بكر محمد بن الفضل ومن فتاوى أهل سمرقند(٥).

٥٩- اليتيمية. لعلاء الدين محمد الترجماني الحنفي المتوفى سنة ٦٤٥هـ. واسمها : يتيمة الدهر في فتاوى العصر ، مخطوط يوجد في المكتبة الظاهرية برقم ٥٣٩٠(٦).

---

١) كشف الظنون ٢/١٦٢.

٢) كشف الظنون ٢/٢٠٣٤.

٣) كشف الظنون ٢/١٨٨٦.

٤) فهرس دار الكتب الظاهرية ٢/٢٦٤.

٥) كشف الظنون ١/١١.

٦) كشف الظنون ٢/٢٠٤٩، معجم المؤلفين ٩/٢٩، فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية ٢/٢٤.

المطلب الثالث : محتويات الكتاب :

إن كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم من أشهر المؤلفات في القواعد الفقهية .

قال الحموي : فهو مع صغر حجمه ووجازة نظمه بحر محيط بدرر الحقائق ، وكنز أودع فيه نقود الدقائق ... فما قاضٍ إلا ويرجع إليه في قضائه ، ولا مفت إلا ويعول عليه في إفتائه(١).

وقد اشتمل الكتاب على مقدمة وسبعة فنون :

تحدث في المقدمة عن فضل الفقه ، ومكانته ، فأبان أنه من أشرف العلوم قدراً وأعظمها أجراً ، وأعمها فائدة ، وأبرز أسبقية الحنفية في الاشتغال به ، وشهادة العلماء على ذلك ، وخاصة من كان خارج المذهب الحنفي ، كما بيَّن فيها سبب تأليف كتابه ، وهو خلو الكتب المصنفة في المذهب من كتاب يحاكي كتاب الإمام تاج الدين ابن السبكي في القواعد الفقهية(٢).

ثم ذكر خطة بحثه حيث سرد الفنون السبعة التي اشتمل عليها الكتاب، ومصادره التي أخذ منها مادة الكتاب ، هو متون الحنفية وشروحهم الفقهية.

ولم يغفل الإشادة بأهمية الفقه ، وأنه أمضى جل عمره في سبيل تحصيله ، فروعاً وأصولا ، وحفز الطلاب على السير في دربه والدأب في طلبه.

وأما الفنون السبعة التي قام بنيان الكتاب عليها فهي :

الفن الأول : القواعد الكلية ، وبلغت خمساً وعشرين قاعدة . وقد قسمها إلى نوعين.

النوع الأول : قواعد كلية كبرى ، يندرج تحتها عدد من القواعد .

---

١) غمز عيون البصائر ٦/١.

٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٥.

وعدها ستاً .

الأولى : لا ثواب إلا بنية.

الثانية : الأمور بمقاصدها .

ومن المعلوم أن قاعدة لا ثواب إلا بنية ، تتضمن قاعدة الأمور بمقاصدها ، إلا عند الحنفية فإنهم فرقوا بينهما ،وجعلوا الأولى في الأعمال الأخروية ، والثانية في الأمور الدنيوية. وهذا ما سار عليه ابن نجيم رحمه الله ، لكنه جعل الكلام على الأولى ضمن الكلام على الثانية ، وسيأتي بيان ما تناوله فيها في المقارنة إن شاء الله.

الثالثة : اليقين لا يزول بالشك.

ذكر أولا دليلها ، ثم ذكر ثمان قواعد تندرج تحتها ، وذكر فروعاً لتلك القواعد ، وختمها بذكر ثلاث فوائد مهمة.

الرابعة : المشقة تجلب التيسير.

ابتدأها بذكر دليلها ، ثم بيَّن أنها قاعدة عظيمة يتخرج عليها جميع رخص الشرع ، وتخفيفاته ، وذكر أسباب التخفيف في العبادات ، وهي سبعة ، ثم ختم الكلام عليها بذكر أربع فوائد.

الخامسة : الضرر يزال .

ذكر أولا أصلها ، وبيَّن أنه ينبني عليها كثير من أبواب الفقه ، كالرد بالعيب وجميع أنواع الخيارات ، ثم أوضح أن هذه القاعدة متحدة ومتداخلة مع قاعدة المشقة تجلب التيسير ، ويندرج تحت هذه القاعدة ثلاث قواعد.

السادسة : العادة محكَّمة :

بيَّن فيها أن اعتبار العرف والعادة يرجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة ، ثم ذكر تعريف العادة وأنواعها ، وما يتفرع على هذه القاعدة. ثم ذكر أربعة مباحث تتعلق بهذه القاعدة ؛

المبحث الأول : بماذا تثبت العادة ؟.

المبحث الثاني : ما تعتبر به العادة ، وهو الغلبة والإطراد.

المبحث الثالث : العادة المطردة هل تنزل منزلة الشرط ؟.

المبحث الرابع : العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر.

وختم الكلام عليها بتنبيه بيَّن فيه أن المذهب عند الحنفية هو اعتبار بناء الأحكام على العرف العام ، دون متعلق العرف ولو كان خاصاً.

النوع الثاني من القواعد :

قواعد كليه ، لكنها أقل اتساعاً وشمولا من النوع الأول ، ويتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية ، وعددها تسع عشرة قاعدة :

١)- الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

٢)- إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام .

٣)- هل يكره الإيثار بالقرب ؟.

٤)- التابع تابع .

٥)- تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.

٦)- الحدود تدرأ بالشبهات.

٧)- الحر لا يدخل تحت اليد.

٨)- إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالباً.

٩)- إعمال الكلام أولى من إهماله.

١٠)- الخراج بالضمان.

١١)- السؤال معاد في الجواب.

١٢)- لا ينسب إلى ساكت قول.

١٣)- الفرض أولى من النفل إلا في ثلاث مسائل.

١٤)- ما حرم أخذه حرم إعطاؤه.

١٥)- من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

١٦)- الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة.

١٧)- لا عبرة بالظن البيّن خطؤه.

١٨)- ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله.

١٩)- إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر إلا في مسائل.

وقد ذكر في كلا النوعين من القواعد قواعد تندرج تحتها.

هذا وقد بلغت جميع القواعد التي أوردها ابن نجيم في كتابه ، سبعاً وأربعين قاعدة ، كلها في الفن الأول - من أساسية ، أو كلية ، أو متفرعة - عدا ثلاث قواعد ، فقد ذكرها في الفن الثالث ، وهي :-

قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة.

وقاعدة : إذا أتى بالواجب وزاد عليه هل يقع الكل واجباً ، أم لا ؟.

وقاعدة : المفرد المضاف إلى معرفة للعموم ، صرحوا به في الاستدلال على أن الأمر للوجوب.

الفن الثاني : الضوابط :

بين رحمه الله أنه لما وصل في شرح الكنز إلى تبييض باب البيع الفاسد ، ألف مختصراً في الضوابط والاستثناءات ، سماه بـ «الفوائد الزينية في فقه الحنفية»، ولم يكن بوَّب فوائدها مع أنها بلغت الخمسمائة ، ولذا رأى إدراجها في الأشباه والنظائر مع زيادة وتوضيح ، وبوبها على طريق كتب الفقه ، المشهورة عندهم ، كالهداية والكنز . وفي أول هذا الفن ذكر الفرق بين القاعدة والضابط.

فالقاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى ، والضابط يجمع فروعاً من باب واحد.

وقد ذكر في هذا الفن ضوابط مهمة، في شتى أبواب الفقه، ولذا وسم هذا الفن بأنه أنفع قسم في الكتاب للقاضي والمفتي والمدرس.

الفن الثالث: فن الجمع والفرق:

تكلم فيه عن أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها، كأحكام الجاهل والناسي والمكره، والصبيان والعبيد والجن.

ثم بين وجه الاجتماع والافتراق في بعض المسائل، كالفرق بين الوضوء والغسل، وبين الحيض والنفاس، وبين الأذان والإقامة، وبين الإمام والمأموم، وبين الزكاة وصدقة الفطر، وبين التمتع والقران و بين الإجارة والبيع، وبين الزوجة والأمة ... وغير ذلك.

وفي آخره ذكر خاتمة تشتمل على بعض القواعد والفوائد المتنوعة.

الفن الرابع: الألغاز.

وقد بدأ هذا الفن بالكلام على الأصل اللغوي لكلمة «لغز»، وذكر أنه طالع كتباً كثيرة اشتملت على الألغاز، ومنها «الذخائر الإشرافيه في الألغاز»، لابن الشحنة، فانتخب منها أحسنها باختصار، ورتبها على حسب ترتيب الكتب المشهورة عند الحنفية، علماً بأن ترتيب هذه الكتب الابتداء بالعبادات، ثم النكاح، وما يتعلق به، ثم الأيمان والحدود والسير وما يتبع ذلك، ثم البيوع والمعاملات المشابهة ويتخللها الأقضية والشهادات، ثم يختمون بالأضحية والجنايات والفرائض.

الفن الخامس: الحيل.

تحدث فيه عن تعريف الحيل، وما يعبر به عن ذلك، ثم ذكر أمثلة من الحيل الشرعية من بعض أبواب الفقه، على الترتيب السابق.

الفن السادس: فن الفرق، أي الأشباه والنظائر.

وهذا الفن هو الذي ألق اسمه على الكتاب. وقد ذكر فيه من كل باب مسائل تشتبه في وجوه، وبينها فروق من وجوه أخر، وبيِّن وجه الفرق بينها.

وقد تحدث في هذا عن الكتب التالية :

الطهارة والصلاة والزكاة والصوم والحج ، والنكاح والطلاق والعتاق.

الفن السابع : فن المراسلات ، والمطارحات التي جرت بين الإمام وأصحابه ، وغيرهم بدأها بحكاية اختبار الإمام أبي حنيفة لتلميذه الإمام أبي يوسف ، لما تصدى للتدريس دون استئذان شيخه.

هذا خلاصة ما احتواه كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم رحمه الله .

المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب :

إن عادة كل مؤلف أن يذكر المنهج الذي سار عليه في وضع مصنفه ، بيد أن ابن نجيم رحمه الله سكت عن هذا الجانب ، ولم يفصح بشيء إلا سرده للمصادر التي استقى منها مواد كتابه . لذا كان عليَّ أن أطلع على جميع فنون ومسائل الكتاب لأقف على منهجه ، ولقد توصلت إلى أنه سار على المنهج الآتي :

أولا : قسم الكتاب إلى فنون ، وكل فن مستقل عن الذي قبله ، والذي بعده ، فيصدره بالحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ ، ويصرح بانتهائه بكلمة «انتهى والله أعلم بالصواب». ونحو ذلك ، حتى لو شاء أحد أن يفصل فنون الكتاب ويجعل كل واحد في سفر مستقل لما عسر عليه ذلك.

ثانياً : يذكر القاعدة الكبرى ويجعلها أصلا يتفرع عنه القواعد المندرجة تحتها ، ويمثل للكل - أي للكبرى والمندرجة - بالمسائل الفقهية التي تستخرج منها ، ويحاول غالباً أن يسلك ترتيب الأبواب الفقهية ، فلا يمثل من باب الحج قبل ذكر ما ورد في باب الصلاة ونحو ذلك .

ثالثاً : يهتم بالأدلة ، فيصدر القاعدة بدليلها من الكتاب والسنة أو الاجماع ، ولا يكتفي بمجرد إيراد الحديث بل يخرجه ويذكر غالباً ما قيل فيه من تصحيح أو تضعيف.(١).

رابعاً : ينسب الأقوال إلى قائليها ، وأحياناً يذكر اسم الكتاب الذي نقل منه ، سواء كان من كتب الأحناف أو من كتب أصحاب المذاهب الأخرى.(٢).

خامساً : يشير إلى المذاهب الأخرى في بعض القواعد والمسائل وإن كان في الغالب يكتفي بما جاء في المذهب من أقوال معتمدة ، فكثيراً ما

---

١) انظر مثلا ص ٨٥، ٩٣، ١٥١، ١٢٧.

٢) انظر ص ٦٦، ١١٩، ٢٤١، ٣٨٨.

يسكت عن القول المقابل للراجح عنده ، إذ عنايته بالقول الذي يصلح أن تكون المسألة مفرعة على القاعدة.(١).

سادساً : قد تشتمل القاعدة على مسألة معينة تحتاج إلى تفصيل ، فلا يغفل ابن نجيم عن ذلك ، كمسألة النية في قاعدة الأمور بمقاصدها.

سابعاً : يشير إلى المسائل المستثناة من القاعدة ، ويذيِّلها بخاتمة جامعة لجملة من الفوائد المهمة في الباب(٢).

وينبه على بعض اللطائف الخفية كعلاقة القاعدة الفقهية بعلم اللغة ، ونحو ذلك(٣).

ثامناً : اهتم المؤلف بنقل أقوال أصحابه في القواعد والمسائل ، فإن صُرِّحَ بنص القاعدة في المؤلفات السابقة أشار إلى ذلك ، وإن لم يُصَرَّح به أعلنه أيضاً وأشار إلى كتب المذاهب الأخرى(٤).

تاسعاً : كان نقله أحياناً بالحرف ، وأخرى بالمعنى ، وينبه على ذلك كله(٥).

عاشراً : يجمل أحياناً أبواب الفن في التمهيد الصغير الذي يجعله بين يدي كل فن ، ثم يفصلها كما فعل في الفن الثالث(٦).

هذا ما يسر الله لي الوقوف عليه. والله أعلم.

---

١) انظر ص ٦٦ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨.

٢) انظر ص ٦٧ ، ٧٢ ، ٨٢ ، ١٠٦ ، ١٥٧ ، ١٥٨.

٣) انظر ص ٥٤.

٤) انظر ص ١٢٣ ، ١٣٠.

٥) وهذا كثير ، انظر مثلا ص ٢٢ ، ٢٧ ، ٢٩ ، ٤٠ ، ٤٣.

٦) أنظر ص ٤٠٥.

المطلب الخامس : نسخ الكتاب وطبعاته :

طبع كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم عدة طبعات ومنها ما يلي :

١- طبع في «كلكته» سنة ١٢٤١هـ.

٢- طبع في «القاهرة» سنة ١٢٩٨هـ. وبهامشه تقييدات للشيخ محمد علي الرافعي.

٣- طبع في «القاهرة» أيضاً في سنة ١٣٢٢هـ.

٤- طبع في «القاهرة» أيضاً سنة ١٣٨٧هـ. بتحقيق وتعليق عبدالعزيز محمد الوكيل.

٥- ثم صدرت طبعة مصورة عن الطبعة الرابعة في «بيروت»(١).

٦- طبع في «دمشق» سنة ١٤٠٣هـ. ومعه نزهة النواظر على الأشباه والنظائر لابن عابدين ، بتحقيق محمد مطيع الحافظ.

كما أن علماء الحنفية اهتموا بخدمة كتاب ابن نجيم حتى بلغت شروحه وحواشيه وتعليقاته إحدى وثلاثين كتاباً(٢).

---

١) مقدمة الأشباه والنظائر.

٢) انظر مقدمة غمز عيون البصائر ١/٣ ، ومقدمة الأشباه والنظائر مع نزهة النواظر ص ١٠ ، والقواعد الفقهية للندوي ص ٤٣٤.

المبحث الثالث : في المقارنة بين الكتابين وذلك من خلال المنهج والموضوع والمحتوى والأسلوب والترتيب :-

وفيه سبعة مطالب :-

المطلب الأول : في المقارنة بين الكتابين ، من حيث المنهج :

يتضح من السرد السابق لمنهج المؤلفين في الكتابين ما يلي :

أولاً : ابتداء العلائي رحمه الله كتابه بمقدمة طويلة جداً ، ضمنها فضل العلم والعلماء ، مستدلا بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية وآثار السلف وأشعارهم.

ثم بين منزلة الفقه ومكانته ومزاياه ، وذكر فضل القواعد خاصة ، ونوه بأهميتها للفقيه المتقن ، والنبيه المحسن.

وأما ابن نجيم ، رحمه الله ، فقد بدأ كتابه بمقدمة قصيرة ، ذكر فيها فضل الفقه ومكانته ، وأبرز فيها أسبقية الحنفية في الاشتغال به وشهادة العلماء على ذلك.

ومن هنا يلاحظ أن ابن نجيم اقتصر في مقدمته على فضل الفقه فقط ، بينما توسع العلائي فذكر فضل العلم والعلماء ، مستدلا لهما ، وكذلك ذكر فضل القواعد ، بينما أهمل ذلك ابن نجيم.

ثانياً : ذكر العلائي سبب تأليف كتابه ، ومنهجه الذي سار عليه ، ومصادره التي استقاه منها ، وقد فعل ذلك ابن نجيم ، إلا أنه لم يذكر منهجه.

ثالثاً : ذكر العلائي تقسيمات الفقه وأطال في ذلك ، ولم يذكر ابن نجيم في ذلك شيئاً .

رابعاً : كل منهما قدم القواعد الكلية الكبرى على غيرها من القواعد ، واعتنى بالاستدلال لها ، وتوسع في التفريع عليها .

وقد اخترت قاعدة « الأمور بمقاصدها » أنموذجاً لذلك ؛

فقد تناولها العلائي في المباحث التالية :

١- دليلها : وهو حديث «إنما الأعمال بالنيات»(١).

٢- بيان الغرض الذي شرعت النية من أجله ، وهو تمييز العبادات عن العادات ، وتمييز رتب العبادات بعضها عن بعض ، ثم بين بعد ذلك ، أن النية لا تكفي مجردة دون تعيين .

٣- المقصود الأعظم من النية ، وهو الإخلاص ، ويكون بإفراد العبادة لله تعالى.

٤- أن من نوى شيئاً لم يحصل له غيره ، ومن لم ينو شيئاً لم يحصل له ، وهذه قاعدة مطردة في جميع مسائل النية ، لا سيما فيما نوى به النفل ، لا يتأدى به الفرض ، إلا في مسائل يسيرة ، خرجت عن هذه القاعدة.

٥- استمرار النية ، لا يشترط استحضارها دائماً فيما هي شرط فيه ، لتعذر ذلك ، فاكتفى الشارع باستصحابها مع عدم المنافي لها ، وتكون النية في حال استصحابها حكمية ، والمنافي لها يكون بنية قطعها ، والخروج من تلك العبادة ، وبقلب العبادة من صفة إلى أخرى.

أما ابن نجيم ، فقد تناولها في عشرة مباحث :

الأول : بيان حقيقتها ، فذكر تعريفها في اللغة والاصطلاح.

الثاني : بيان ما شرعت النية لأجله.

الثالث : تعيين المنوي وعدم تعينه.

الرابع : صفة المنوي من حيث الفرضية والنفلية ، والأداء والقضاء .

الخامس : بيان الإخلاص فيها .

السادس : بيان الجمع بين العبادتين.

السابع : وقتها ، وهو أول العبادة.

---

١) الحديث متفق عليه ، صحيح البخاري مع الفتح ، كتاب بدء الوحي ، ١/٩ ، حديث ١.
ومسلم في كتاب الإمارة ، باب قوله ﷺ : «إنما الأعمال بالنية». ٣/١٥١٥، حديث ١٩٠٧.

الثامن : بيان عدم اشتراط استمرارها.

التاسع : محلها ، وهو القلب.

العاشر : شروطها(١).

وهذه المباحث التي ذكرها ابن نجيم هي التي ذكرها العلائي عدا المبحث الأول ، وهو حقيقتها ، والمبحث التاسع ، وهو محلها ، فلم يذكرهما العلائي.

ويلاحظ أنه لا فرق بين المنهجين فيما اتفقا عليه من المباحث ، إلا في التفريع ، فكلٌ فرع المسائل والصور والأمثلة على مذهبه مع وجود التفاوت في ذلك قلة وكثرة.

نموذج آخر :

قال العلائي رحمه الله : قاعدة المتولي على الغير هل يجب عليه أن يتصرف بالمصلحة أو الواجب عليه أن لا يتصرف بالمفسدة ؟. في المسألة خلاف ، والصحيح الأول.

ولم يعرف الرافعي غيره ، لكن الثاني حكاه الروياني في البحر ، والإمام في النهاية ، والغزالي في البسيط ، فحيث استوت المصلحة والمفسدة ، لا يجوز التصرف على الوجه الصحيح. وهو الأول . ويجوز على الآخر التصرف وعدمه.

وتظهر فائدة الخلاف في مسائل :

منها : تزويج من ليس لها قرابة من غير كفء ، هل للإمام ذلك برضاها ؟.

فيه وجهان : الصحيح المنع.

ومنها : إذا استوت المصلحة والمفسدة في أخذ الشقص المشفوع وتركه لليتيم ، مثلا ، ففي المسألة ثلاثة أوجه ؛

---

١) انظر القاعدة وفروعها في القسم المحقق من المجموع المذهب ٢٥١/١ - ٣٠٢ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٧ - ٥٥.

الوجوب، والجواز، والتحريم.

والأول: غريب، انفرد به الروياني.

ومنها: هل يجوز قتل قاتل من لا وارث له ؟. فيه خلاف، وفي تخريجه على هذه القاعدة نظر(١). والله أعلم.

وقال ابن نجيم رحمه الله: القاعدة الخامسة: تصرّف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.

وقد صرحوا به في مواضع:

وصرحوا في كتاب الجنايات أن السلطان لا يصح عفوه عن قاتل من لا ولي له، وإنما له القصاص والصلح.

وعلله في الإيضاح بأنه نصب ناظراً، وليس من النظر للمستحق العفو.

وأصلها: ما أخرجه سعيد بن منصور عن البراء قال: قال عمر رضي الله تعالى عنه: إني أنزلت نفسي من مال الله تعالى بمنزلة ولي اليتم إن احتجت أخذت منه، فإذا أيسرت رددته، فإن استغنيت استعففت(٢).

وذكر الإمام أبو يوسف رحمه الله في كتاب الخراج، قال: بعث عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، عمار بن ياسر على الصلاة والحرب، وبعث عبدالله بن مسعود على القضاء وبيت المال، وبعث عثمان بن حنيف على مساحة الأرضين، وجعل بينهم شاة كل يوم في بيت المال، شطرها وبطنها لعمار، وربعها لعبدالله بن مسعود، وربعها الآخر لعثمان بن حنيف، وقال: إني أنزلت نفسي وإياكم من هذا المال بمنزلة ولي اليتيم، فإن الله تبارك وتعالى قال: ﴿ومن كان غنياً فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾(٣).

---

١) انظر ص ٣١٠ من هذا الكتاب.

٢) المحلى لابن حزم ٣٢٤/٨، والكافي الشاف في تخريج أحاديث الكشاف للحافظ ابن حجر ٣٩/٤.

٣) سورة النساء آية ٦.

والله ما أرى أرضاً يؤخذ منها شاة في كل يوم ، إلا استسرع خرابها(١).

فعلى هذا لا يجوز له التفضيل ، ولكن قال في المحيط من كتاب الزكاة : والرأي إلى الإمام من تفضيل وتسوية من غير أن يميل في ذلك إلى هوى ، ولا يحل لهم إلا ما يكفيهم ، ويكفي أعوانهم بالمعروف ، وإن فضل من المال شيء بعد إيصال الحقوق إلى إربابها قسمه بين المسلمين ، وإن قصر في ذلك كان الله عليه حسيباً.

وذكر الزيلعي من الخراج بعد أن ذكر أن أموال بيت المال أربعة أنواع قال : وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذ الأنواع بيتاً يخصه ، ولا يخلط بعضه ببعض ، لأن لكل نوع حكماً ، يختص به ... - إلى أن قال :- ويجب على الإمام أن يتقي الله تعالى ويصرف إلى كل مستحق قدر حاجته ، من غير زيادة ، فإن قصر في ذلك كان الله عليه حسيباً.

وفي كتاب الخراج لأبي يوسف رحمه الله ؛ أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه قسم المال بين الناس بالسوية ، فجاء ناس ، فقالوا له : يا خليفة رسول الله عليه الصلاة والسلام : إنك قسمت هذا المال فسويت به بين الناس ، ومن الناس أناس لهم فضل وسوابق وقدم ، فلو فضلت أهل السوابق والقدم والفضل لفضلهم.

فقال : أما ما ذكرتم من السوابق والقدم والفضل ، فما أعرفني بذلك ، وإنما ذلك شيء ثوابه على الله تعالى ، وهذا معاش ، فالأسوة فيه خير من الأثرة . فلما كان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، وجاء الفتوح ، فضَّل ، وقال : لا أجعل من قاتل مع غير رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم كمن قاتل معه ، ففرض لأهل السوابق والقدم من المهاجرين والأنصار ممن شهد بدراً ، أولم يشهد بدراً أربعة آلاف درهم ، وفرض لمن كان إسلامه

---

١) الخراج لأبي يوسف ص ٨٧ .

كإسلام أهل بدر دون ذلك ، أنزلهم على قدر منازلهم من السوابق(١).

وفي القنية من باب ما يحل للمدرس والمتعلم ، كان أبو بكر رضي الله عنه ، يسوي بين الناس في العطاء ، من بيت المال ، وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل ، والأخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن ، فتعتبر الأمور الثلاثة.

وفي البزازية : السلطان إذا ترك العشر لمن هو عليه ، جاز ، غنياً كان أو فقيراً ، لكن إن كان المتروك له فقيراً ، فلا ضمان على السلطان ، وإن كان غنياً ، ضمن السلطان(٢).

ويظهر من هذا المثال توسع ابن نجيم في التفريع ، ومحاولته الاستقصاء والتتبع لفروع القاعدة ، مع الاستدلال لذلك.

أما العلائي ، فقد التزم منهجه الذي قاله في المقدمة ، وهو الإيجاز والاختصار ، فذكر أصول الفروع التي يرجع إليها ، ولم يتوسع في ذلك.

خامساً : اتبع العلائي رحمه الله القواعد الأساسية الخمس ، بالقواعد الأصولية ، ثم بالقواعد الفقهية ، مراعياً في ذلك تقديم الأهم فالأهم.

بينما رتب ابن نجيم رحمه الله كتابه مبتدئاً بالقواعد الأساسية ، وجعلها ستاً ، وذكر قواعد مندرجة تحتها ، ثم أتبع ذلك بقواعد كليه يتخرج عليها صور عديدة.

ثم ذكر بعدها الفنون الأخرى.

ويتضح من هذا أنه لم يسلك في ترتيبه منهج العلائي السالف الذكر ، من حيث التبويب على طريقة أصول الفقه ، بل ابن نجيم لم يذكر قواعد أصولية إلا قليلا ، وعلى غير ترتيب ، وإنما في ثنايا القواعد الفقهية.

---

١) الخراج لأبي يوسف ص ٩٩ .

٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٢٣.

المطلب الثاني : في المقارنة بين الكتابين من حيث الموضوع والمحتوى :

جمع العلائي رحمه الله في كتابه قواعد كثيرة جداً ، ابتدأها بالخمس الكلية الكبرى ، ثم ثنى بالقواعد الأصولية ، وثلّث بالقواعد الكلية التي يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية ، بجانب كثير من الفصول والمسائل والفوائد .

أما قواعد «الأشباه والنظائر» لابن نجيم رحمه الله ، فتقلّ كثيراً عن القواعد التي أوردها العلائي في كتابه ، إذ لا تتجاوز سبعاً وأربعين قاعدة ، كما سبق بيانه. وهذا ظاهر في أن كتاب «المجموع المذهب» أكبر محتوى من كتاب ابن نجيم ، إذ يكاد يعدله أكثر من مرتين.

وأما موضوع كتاب «الأشباه والنظائر» لابن نجيم ، فهو في القواعد الفقهية في الغالب كما هو معلوم ، ولكنه أضاف إليها غيرها من الفنون ، وقد سبق ذكرها في محتوى الكتاب ، وبهذا يختلف في موضوعه نوعاً ما ، عن كتاب «المجموع المذهب» الذي لم يذكر صاحبه شيئاً من هذه الفنون ، سوى ما ذكره عن فن الأشباه والنظائر الذي يظهر ضمن كلامه عن القواعد ، وما يشير إليه أحياناً من الفروق بين المسائل.

المطلب الثالث : في المقارنة بين الكتابين من حيث الأسلوب والترتيب :

صاغ العلائي رحمه الله كتابه بأسلوب واضح سهل برزت فيه مقدرته الفائقة، يظهر ذلك من تخريجه الفروع على الأصول ، وربطه القواعد الفقهية بالأصولية.

كما أنه سلك في ذكر المسائل والفصول والفوائد مسلكاً بديعاً ، حيث يذكر القاعدة الأصولية مبيناً آراء العلماء فيها ، ثم يتبع ذلك ببيان أثرها في الفروع وما يتخرج عليها من المسائل ، ثم يأتي بالقاعدة الفقهية ذات العلاقة بالقاعدة الأصولية ، ويفرع عليها المسائل الجزئية ، ويذكر الفائدة بعد القاعدة التي تتبعها.

وسلك أيضاً في صياغة القواعد طريقين ؛

فتارة يصوغها بصيغة الخبر ، وتارة بصيغة الاستفهام .

أما ابن نجيم رحمه الله ، فقد صنف كتابه أيضاً بأسلوب سهل ميسر ، وصاغ مسائله بعبارة قوية غزيرة.

يبتدىء بذكر القاعدة ودليلها غالباً ، ثم يتبعها بالقواعد التي تندرج تحتها ، ويمثل لكل منهما بمسائل وفروع فقهية كثيرة ، ويشير أحياناً إلى آراء المذاهب الأخرى ، في بعض القواعد والمسائل ، وإن كان في غالب أمره يكتفي بالأقوال المعتمدة في مذهب الحنفية ، ويذيّل القواعد أحياناً بالمستثنيات ، ثم بخاتمة جامعة لجملة من الفوائد .

أما صياغته للقواعد فجلها بالأسلوب الخبري .

وقد اخترت قاعدة : « الحدود تدرأ بالشبهات» ، لتكون أنموذجاً يتضح من خلالها أسلوبهما :

قال العلائي : قاعدة في الشبهات الدارئة للحدود ، وهي ثلاثة ؛

إحداها : في الفاعل ، كما إذا وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته

أو أمته.

والثانية : شبهة في الموطوءة ، بأن يكون للواطىء فيها ملك أو شبهة ملك ، كالأمة المشتركة وأمة ابنه ومكاتبه ، ونظير درء الحد بوطء احد الشريكين ، درء القطع بسرقة أحد الشريكين.

الثالثة : شبهة في الطريق بأن يكون حلالا ، عند قوم حراماً عند آخرين ، كنكاح المتعة ، والنكاح بلا ولي ، ولا شهود ، بشرط أن يكون ذلك الخلاف معتبراً ، وإلا فقول عطاء بإباحة إعارة الجواري للوطء لا يكون شبهة ، لعدم اعتباره ، فمتى وجدت شبهة من هذه الثلاث ، أسقطت الحد عن الواطيء ، وكلها في حق من علم تحريم الزنا ، أما من جهل ذلك لعذر معتبر ، فلم يجب عليه حد ، حتى يقال : سقط بالشبهة.

والأحكام المتعلقة بالوطء المختلف حكمها في حال الشبهة وعدمها خمسة.

النسب ، والعدة ، واعتبارهما بالرجل ، فإن ثبتت شبهة في حقه ثبتا ، وإلا فلا.

والثالث : المهر ، وهو معتبر بالمرأة.

والرابع : الحد ، وهو معتبر بمن وجدت الشبهة في حقه من الرجل والمرأة.

والخامس : حرمة المصاهرة فإن شملت الشبهة الرجل والمرأة ثبتت الحرمة على المذهب ، وفيه وجه أو قول ضعيف : أنه لا تثبت.

وإن اختصت بأحدهما فثلاثة أوجه ؛

أصحها : يعتبر بالرجل ،

والثاني : يعتبر بهما.

والثالث : بمن وجدت فيه الشبهة ، ثم فيه وجهان :

أحدهما : يختص بمن فيه الشبهة ، فلو كانت في الواطىء حرمت عليه

أمها وابنتها، ولا يحرم عليها أبوه وابنه. وكذلك العكس.

والثاني: أن التحريم يعمهما(١). والله أعلم.

وقال ابن نجيم: القاعدة السادسة: «الحدود تدرأ بالشبهات».... والشبهة: ما يشبه الثابت وليس بثابت.

وأصحابنا رحمهم الله قسموها إلى شبهة في الفعل، وتسمى شبهة الاشتباه. وإلى شبهة في المحل.

فالأول: تتحقق في حق من اشتبه عليه الحل والحرمة، فظن غير الدليل دليلا، فلا بد من الظن، وإلا فلا شبهة أصلا، كظنه حل وطء جارية زوجته أو أبيه أو أمه، أو جدته وإن علا، ووطء المطلقة ثلاثاً في العدة، أو بائناً على مال ... ففي هذه المواضع لا حد إذا قال: ظننت أنها تحل لي، ولو قال: علمت أنها حرام علي، وجب الحد.

ولو ادعى أحدهما الظن والآخر لم يدع، لا حد عليهما، حتى يقرا جميعاً بعلمهما بالحرمة.

والشبهة في المحل في ستة مواضع: جارية ابنه، والمطلقة طلاقاً بائناً بالكنايات، والجارية المبيعة إذا وطئها البائع قبل تسليمها إلى المشتري، والمجعولة مهراً إذا وطئها الزوج قبل تسليمها إلى الزوجة، والمشتركة بين الواطئ وغيره، والمرهونة إذا وطئها المرتهن في رواية كتاب الرهن، وعلمت أنها ليست مختارة.

ففي هذه المواضع لا يجب الحد، وإن قال: علمت إنها عليَّ حرام، لأن المانع هو الشبهة في نفس الحكم.

ويدخل في النوع الثاني: وطء جارية عبده المأذون المديون، ومكاتبه. ووطء البائع الجارية المباعة بعد القبض في البيع الفاسد، والتي فيها الخيار للمشتري.... .

---

١) انظر ص ٤٣٦ من هذا الكتاب.

وهنا شبهة ثالثة عند أبي حنيفة وهي شبهة العقد ، فلا حد إذا وطىء محرمة بعد العقد عليها ، وإن كان عالماً بالحرمة ، فلا حد على من وطىء امرأة تزوجها بلا شهود ، أو بغير إذن مولاها أو مولاه ، وقالا(١) : يحد في وطء محرمة المعقود عليها إذا قال : علمت أنها حرام.

والفتوى على قولهما كما في الخلاصة.

ومن الشبهة وطء امرأة اختلف في صحة نكاحها .

ومنها : شرب الخمر للتداوي ، وإن كان المعتمد تحريمه.

ومنها : أنه لا يجوز التوكيل باستيفاء الحدود ، واختلف في التوكيل بإثباتها(٢)..... إلى آخر ما ذكره.

يتضح من المثال السابق أن أسلوب الكتابين لا يختلف في عرض القاعدة ، فكل منهما قسَّم الشبهة إلى ثلاثة أقسام واتفقا أيضاً في ذكرها ، مع الاختلاف في صياغة الألفاظ والتفاوت في ذكر الأمثلة من حيث القلة والكثرة.

كما أن كلاً منهما ذكر القيود والضوابط وفرَّع الفروع ، على مذهبه.

---

١) أي أبو يوسف ومحمد بن الحسن ، صاحبا أبي حنيفة رحمهم الله.

٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٢٧ - ١٢٨.

المطلب الرابع : في أوجه الاتفاق بين الكتابين :

يتفق الكتابان في كثير من الأمور ، لأن مصدرهما واحد ، وهو كتاب «الأشباه والنظائر» لصدر الدين ابن الوكيل، فالعلائي أخذ منه مباشرة(١)، وابن نجيم بالواسطة ، حيث صرح في مقدمته بأنه اعتمد على كتاب «الأشباه والنظائر» لابن السبكي ، وأن هذا الكتاب هو الذي دفعه إلى تأليف كتابه (٢)، ومعلوم أن ابن السبكي أخذ كتاب صدر الدين ابن الوكيل فحرره وأتمه(٣).

ومما يتفق عليه الكتابان ما يلي :

١- بيَّن كل منهما منزلة الفقه ومكانته في المقدمة.

٢- أن كلاًّ منهما قدم القواعد الأساسية الكبرى على غيرها من القواعد .

٣- أن كلاًّ منهما ذكر الأدلة للقواعد الأساسية.

٤- اعتنى كل منهما بفروع مذهبه ، وتحقيقها ، وبيان الأقوال والروايات والصحيح منهما ، ونحو ذلك.

وفيما يلي سأورد من كل كتاب قاعدة لبيان ذلك :

قال العلائي : قاعدة : كل من دخل عليه وقت الصلاة وهو من أهل الفرض وجب عليه فعلها على حسب حاله حتى بالإيماء ، ولا يعذر أحد في تأخيرها عن وقتها إلا في صور.

منها : النائم .

ومنها : الناسي .

ومنها : المكره على ترك فعلها بالكلية حتى بالإيماء.

---

١) انظر القسم المحقق من المجموع المذهب ١/١٩٧.

٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٥.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٧.

ومنها : من يؤخرها بنية الجمع إما للسفر ، أو بالمزدلفة على القول بأن العلة فيه النسك ، وهو ما صححه النووي في مناسكه الكبرى ، وصحح في غالب كتبه ، أن العلة فيه السفر ، وكذلك التأخير بنية الجمع في المطر على وجه ضعيف ، الراجح خلافه ، وفي المرض على وجه قوي المأخذ اختاره النووي.

ومنها : العادم للماء والتراب جميعاً . على قول قديم حكاه جماعة ؛ منهم من حكاه أن الصلاة لاتجب ، بل تستحب وله التأخير ، لأن القضاء لا بد منه.

ومنهم من حكاه : إنها تحرم في هذه الحالة.

ولعلهما نصان ، والراجح خلاف ذلك ، وهو أنه تجب الصلاة في الحال ثم تجب الإعادة.

ومنها : فاقد الماء على بئر لا تنتهي إليه النوبة إلا بعد خروج الوقت فقد نص الشافعي على أنه يصبر حتى يتوضأ ، حكاه عن النص جمهور الخراسانيين.

ومنها : العاري بين عراة ليس معهم إلا ثوب واحد يتناوبونه ، ولا تنتهي إليه النوبة إلا بعد خروج الوقت ، نص الشافعي أيضاً في الأم أنه يؤخر ، حكاه عنه ابن الرفعة.

ومنها : القاعد في السفينة والمحبوس في بيت ضيق وليس بهما موضع يمكن فيه القيام في الصلاة إلا واحداً ، ولا تنتهي النوبة إليه إلا بعد الوقت، فإنه يصبر ولا يصلي قاعداً على قول مخرج.

والمنصوص أنه يصلي في الوقت قاعداً ولا يصبر. وكذلك له نص آخر في العاري : أنه يصلي على حسب حاله ، وخرَّج جماعة من الأصحاب في الثلاث قولين.

قال النووي : أظهرهما : أنه يصلي في الوقت ، بالتيمم ، وعارياً وقاعداً

ولا إعادة عليه على الصحيح ... .

ومنها : إذا لاح للمسافر الماء ولا عائق عنه ، ولكن ضاق الوقت ، وعلم أنه لو اشتغل به لخرج الوقت ألحقها الإمام والغزالي بالمسائل المتقدمة في جواز التأخير أو الصلاة بالتيمم ....

ومنها : المقيم إذا عدم الماء ، في الحضر ، حكى صاحب البيان وجماعة من الخراسانيين فيه وجهاً ، أنه يصبر ولا يصلي بالتيمم ، وهو ضعيف جداً ، والصحيح المشهور : أنه يتيمم ثم يعيد ، وفيه قول آخر : إنه لا تجب إعادة. والله أعلم(١).

وقال ابن نجيم : قاعدة الأصل بقاء ما كان على ما كان . وتتفرع منها مسائل :

منها : من تيقن الطهارة وشك في الحدث فهو متطهر. ومن تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث كما في السراجية وغيرها ، ولكن ذكر عن محمد رحمه الله أنه إذا دخل بيت الخلاء وجلس للاستراحة وشك ، هل خرج منه شيء أو لا ؟. كان محدثاً . وإن جلس للوضوء ومعه ماء ثم شك ، هل توضأ أم لا ؟. كان متوضئاً عملا بالغالب فيهما.

وفي خزانة الأكمل : استيقن بالتيمم وشك في الحدث فهو على تيممه ، وكذا لو استيقن بالحدث وشك في التيمم أخذ باليقين كما في الوضوء.

ولو تيقن الطهارة والحدث وشك في السابق فهو متطهر .

وفي البزازية ، يعلم أنه لم يغسل عضو لكنه لا يعلم بعينه غسل رجله اليسرى ، لأنه آخر العمل ... .

شك في وجود النجس ، فالأصل بقاء الطهارة ... .

وفي خزانة الأكمل : رأى في ثوبه قذراً ، وقد صلى فيه ولا يدري متى أصابه ، يعيدها من آخر حدث أحدثه ، وفي المَنِيّ آخر رقدة ، يعني احتياطاً

---

١) انظر ص ٤٥٢ من الكتاب.

وعملا بالظاهر.

أكل آخر الليل وشك في طلوع الفجر ، صح صومه ، لأن الأصل بقاء الليل ، وكذا في الوقوف ، والأفضل ألا يأكل مع الشك ، وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه مسيء بالأكل مع الشك ، إذا كان ببصره علة ، أو كانت الليلة مقمرة أو متغيمة ، أو كان في مكان لا يستبين فيه الفجر.

وإن غلب على ظنه طلوعه لا يأكل ، فإن أكل فلم يستبن له شيء ، لا قضاء عليه في ظاهر الرواية.

ولو ظهر أنه أكل بعده قضى ولا كفارة.

ولوشك في الغروب لم يأكل ، لأن الأصل بقاء النهار ، فإن أكل ، ولم يستبن له شيء ، قضى ، وفي الكفارة روايتان ... .

وإن ادعت المرأة عدم وصول النفقة والكسوة المقررتين في مدة مديدة، فالقول لها ، لأن الأصل بقاؤهما في ذمته ، كالمديون إذا ادعى دفع الدين وأنكر الدائن.

ولو اختلف الزوجان في التمكين من الوطء ، فالقول لمنكره ، لأن الأصل عدمه ... .

ولو اختلف المتبايعان في الطوع فالقول لمن يدعيه ، لأنه الأصل . وإن برهنا ، فبينة من يدعي الإكراه أولى ، وعليه الفتوى كما في البزازية(١). ... إلى آخر ما ذكره.

٤- راعى كل من المصنفين جانب الإيجاز وحسن الصياغة وذلك في غالب قواعدهما.

وأكتفي بإيراد القواعد التالية لبيان هذا الأمر :-

قال العلائي رحمه الله :

قاعدة : الحاجة تقدر بقدرها.

---

١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٥٧ - ٥٨.

قاعدة : النسخ هل هو رفع أو بيان؟.

قاعدة : التقليد كاف لمن عجز عن الدليل.

قاعدة : القادر على اليقين هل يأخذ بالظن ؟.

قاعدة : فيما يعتبر بالأبوين أو بأحدهما .

قاعدة : تزويج السيد أمته بالملك أو بالولاية ؟.

قاعدة : في الجوابر والزواجر.

قاعدة : في المقدرات الشرعية.

قاعدة : الجمعة هل هي صلاة على حيالها أم ظهر مقصورة ؟.

قاعدة : كل ما جاز بيعه جاز رهنه.

وقال ابن نجيم رحمه الله :

قاعدة : الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

قاعدة : الخراج بالضمان.

قاعدة : التابع تابع.

قاعدة : إعمال الكلام أولى من إهماله.

قاعدة : الفرض أولى من النفل.

قاعدة : ما حرم أخذه حرم إعطاؤه.

قاعدة : من استعجل بالشيء قبل أوانه ، عوقب بحرمانه.

قاعدة : لا عبرة بالظن البيّن خطؤه.

قاعدة : هل يكره الإيثار بالقرب ؟.

قاعدة : لا ينسب إلى ساكت قول.

المطلب الخامس : في أوجه الاختلاف بين الكتابين :

١- أسهب العلائي في مقدمته في الحديث عن العلم وفضله مع ذكر الأدلة على ذلك . ولم يفعل ابن نجيم ذلك.

٢- بين العلائي منهجه الذي سار عليه في المقدمة . بينما ابن نجيم لم يذكر ذلك.

٣- جعل العلائي القواعد الأساسية الكبرى خمساً. بينما زاد ابن نجيم عليها قاعدة سادسة ، وهي «لا ثواب إلا بالنية».

٤- قسَّم ابن نجيم كتابه إلى سبعة فنون ، كما تقدم . ولم يعتن العلائي بتلك الفنون ، بل صب اهتمامه في العناية بالقواعد الأصولية والفقهية ، وما يتفرع عليها من مسائل ، وما يتبعها من فصول وفوائد.

المطلب السادس : مميزات كل من الكتابين :

١- امتاز كتاب العلائي عن كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم بكثرة الاستدلال للقواعد والمسائل، لا سيما الأدلة من السنة النبوية، لأنه حافظ محدث.

وهذا نموذج يبين ذلك.

ذكر العلائي في معرض استدلاله لقاعدة «المشقة تجلب التيسير»، عدة أحاديث منها ما جاء في صحيح البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : «إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه، فسددوا وقاربوا...» الحديث(١).

وعن أنس رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ "يسروا ولا تعسروا، وبشروا ولا تنفروا». أخرجه مسلم(٢).

قال فهذه الأحاديث أصل هذه القاعدة، مع ما ينضم إليه من قوله تعالى : ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾(٣). وقوله سبحانه وتعالى : ﴿يريد الله أن يخفف عنكم﴾(٤). وقوله في صفة نبينا ﷺ : ﴿ويضع عنهم إصرهم والأغلل التي كانت عليهم﴾(٥). وقوله تعالى : ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾(٦). وقوله تعالى : ﴿ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به﴾(٧).

---

١) صحيح البخاري مع الفتح، كتاب الإيمان، باب يسر الدين ٩٣/١، حديث ٣٩.

٢) متفق عليه، صحيح البخاري مع الفتح، كتاب العلم، باب ما كان النبي ﷺ يتخولهم بالموعظة والعلم كي لا ينفروا ١٦٤/١، حديث ٦٩.

ومسلم في كتاب الجهاد والسير، باب في الأمر بالتيسير وترك التنفير ١٣٥٩/٣، حديث ١٧٣٤.

٣) سورة البقرة آية ١٨٥.

٤) سورة النساء آية ٢٨.

٥) سورة الأعراف، آية ١٥٧.

٦) سورة البقرة، آية ٢٨٦.

٧) سورة البقرة آية ٢٨٦.

وثبت في صحيح مسلم أن الله سبحانه وتعالى أجاب الصحابة حين دعوا بهذا الدعاء، قال: "نعم" أو "قد فعلت"(١) (٢).

٢- يهتم العلائي رحمه الله بالمقارنة بين المذاهب، دون ابن نجيم. وهذا كثير في كتابه يطول سرده، ولهذا أكتفي بذكر ما يدل على ذلك من قاعدة واحدة.

قال العلائي بعد أن عرض مذهب الشافعية بشيء من التفصيل في قاعدة «المصيب من المجتهدين المختلفين واحد، أو كل منهم مصيب؟». : وينبني على هذا الأصل فوائد .... والرابعة : ومما يترتب على مسألة التصويب والتخطئة مراعاة الخلاف مهما أمكن، وهو جار على القولين جميعاً؛

أما على القول بالتصويب، فظاهر.

وأما على القول بالتخطئة، فإن المجتهد إذا كان يجوز خلاف ما غلب على ظنه ونظر في متمسك مخالفه فرأى له موقعاً وللقبول محلا، فإنه ينبغي له أن يراعيه على وجه لا يخل بما غلب على ظنه، ولا يترك به مقتضى أمارته، إذ العمل بمقتضاه هو الواجب عليه، ولهذا قال أصحابنا : إن الأولى أن لا يقصر المسافر إلا في مسافة ثلاثة أيام، وإنه إذا بلغ سفره ذلك كان القصر أفضل من الإتمام، مراعاة لخلاف أبي حنيفة في المسألتين، فإنه لا يجوّز القصر إلا في هذ المسافة، وإذا بلغ السفر ذلك، كان القصر واجباً ولكن هذا إنما يكون بشرطين.

أحدهما : أن يكون مأخذ المخالف له قوة كما أشرنا إليه آنفاً، فإن كان ضعيفاً واهياً، لم يتبع مراعاته، كما في الرواية التي تعزى إلى أبي

---

١) صحيح مسلم كتاب الايمان باب بيان أنه سبحانه وتعالى لم يكلف إلا ما يطاق ١/١١٥، حديث ١٢٥و١٢٦.

٢) القسم المحقق من المجموع المذهب ١/٣٤٠ - ٣٤٣.

حنيفة ، أن رفع اليدين عند الركوع والرفع منه يبطل الصلاة ، فإنها شاذة ، انفرد بها مكحول النسفي ، من المتأخرين ، وبعضهم أنكرها . وبتقدير صحتها ، لا تترك الأحاديث المتواترة وفعل الجم الغفير من الصحابة لذلك.

وثانيهما : أن يكون الجمع بين المذهبين ممكناً فإن لم يكن كذلك ، فلا يترك الراجح في معتقده لمراعاة المرجوح . لأن ذلك عدول عما وجب عليه من اتباع ما غلب على ظنه ، وهو لا يجوز بالاتفاق.

ومثاله : الرواية التي تعزى إلى أبي حنيفة أنه يشترط المصر الجامع في انعقاد الجمعة ، لا يمكن مراعاته عند من يقول إن أهل القرى إذا بلغوا العدد الذي تنعقد به الجمعة ، لزمتهم ولا تجزئهم الظهر ، فلا يمكن الجمع بين القولين ، ومثلها أيضاً قول أبي حنيفة أول وقت العصر مصير ظل الشيء مثليه ، وقول الإصطخري من أصحابنا : إن هذا آخر وقت العصر مطلقاً ، وتصير بعده قضاء ، وإن كان وجهاً ضعيفاً ، غير أنه لايمكن الخروج عن خلافهما جميعاً.

وكذلك أيضاً يضعف الخروج من الخلاف إذا أدى إلى المنع من العبادة ، لقول المخالف بالكراهة والمنع ، كالمشهور من قول مالك رحمه الله ، إن العمرة تكره في السنة أكثر من مرة.

وقول أبي حنيفة رحمه الله : إنها تكره للمقيم بمكة في أشهر الحج ، وليس التمتع مشروعاً له ، وربما قالوا : إنها تحرم ، وإنها إساءة ، فلا ينبغي للشافعي مراعاة ذلك ، لما يفوته من كثرة الاعتمار ، وهو من القربات الفاضلة ، وأيضاً فلضعف مأخذ القولين.

فأما ما لم يكن كذلك ، فينبغي الخروج من الخلاف ، لاسيما إذا كان فيه زيادة تعبد. ولا يعود على مذهب المعتبر بالنقض ، وله صور.

منها : المضمضة والاستنشاق في غسل الجنابة ، فإن ذلك واجب عند الحنفية ، وكذلك الاستنشاق في الوضوء عند الحنابلة ، فإذا حافظ

المخالف لهما على ذلك ، كانت طهارته صحيحة بالاتفاق ، ولا يبطل به مذهبه ، لأنهما مستحبان عنده.

ومنها : الغسل من ولوغ الكلب سبعاً بالماء وثامنة به مع التراب ، مراعاة لمذهب أحمد بن حنبل رحمه الله ، وقد دل عليه حديث عبدالله بن مغفل في صحيح مسلم ، وليس فيه مخالفة للاقتصار على السبع في المذهب.

ومنها : الغسل من سائر النجاسات ثلاثاً ، مراعاة لمذهب أبي حنيفة لذلك.

ومنها : التسبيح في الركوع والسجود ، فإنهما واجبان عند أحمد.

٣- التزم ابن نجيم رحمه الله ترتيب الأبواب الفقهية عند الحنفية في فنون كتابه التالية :

- فن الفوائد.
- فن الألغاز.
- فن الحيل.
- فن الفروق.

والتزم ذلك غالباً في بقية الفنون.

وترتيب الأبواب عندهم كالتالي :

- كتاب الطهارة.
- كتاب الصلاة .
- كتاب الزكاة.
- كتاب الصوم.
- كتاب الحج.
- كتاب النكاح.
- كتاب الطلاق.
- كتاب العتاق.

- كتاب الأيمان.
- كتاب الحدود.
- كتاب السير.
- كتاب اللقيط واللقطة والآبق والمفقود.
- كتاب الشركة.
- كتاب الوقف.
- كتاب البيوع.
- كتاب الكفالة.
- كتاب القضاء والشهادات والدعاوى.
- كتاب الوكالة.
- كتاب الإقرار.
- كتاب الصلح.
- كتاب المضاربة.
- كتاب الهبة.
- كتاب المداينات.
- كتاب الإجارات.
- كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها.
- كتاب الحج والمأذون.
- كتاب الشفعة.
- كتاب القسمة.
- كتاب الإكراه.
- كتاب الغصب.
- كتاب الصيد والذبائح والأضحية.
- كتاب الحظر والإباحة.

- كتاب الرهن.
- كتاب الجنايات.
- كتاب الوصايا.
- كتاب الفرائض(١).

٤- اهتم ابن نجيم بالتعريف ببعض المصطلحات التي ترد في كلامه ، وبذكر الفوائد واللطائف النحوية ، ولم ألمس شيئاً من ذلك فيما اطلعت عليه من كتاب العلائي ، مع أنه كان عالماً باللغة.

وفيما يلي أمثلة من كتاب ابن نجيم توضح ذلك.

١- قال ابن نجيم في بيان حقيقة النية : النية لغة : القصد ، كما في القاموس ، نوى الشيء ينويه نية ، وتشدد وتخفف : قصده.

وفي الشرع : كما في التلويح : قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل(٢).

وقال أيضاً في آخر قاعدة الأمور بمقاصدها : خاتمة : تجري قاعدة الأمور بمقاصدها في علم العربية أيضاً. فأول ما اعتبروا ذلك في الكلام.

فقال سيبويه والجمهور باشتراط القصد فيه ، فلا يسمى كلاماً ما ينطق به النائم والساهي وما تحكيه الحيوانات المعلمة.

وخالف بعضهم فلم يشترطه، وسمى كل ذلك كلاماً، واختاره أبو حيان(٣).

ثم ذكر ما فرع على ذلك.

---

١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٤٣ ، وانظر ترتيب الموضوعات الفقهية للدكتور عبدالوهاب ، ص ١٦ - ٤٢.

٢) الأشباه والنظائر ص ٢٩ ، وانظر ما ذكره في معنى المقيل والمراح في ص ١٩٦ ، ١٩٧ ، وتعريف اللغز في ص ٣٩٤ ، وتعريف الحيل في ص ٤٠٥.

٣) المرجع السابق ص ٥٤ ، وانظر لطيفة أخرى في ص ١٥٩.

المطلب السابع : تأثر ابن نجيم بالعلائي :

يظهر للقارىء في كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ، تأثره بكتاب المجوع المذهب للعلائي ، لأن مصدر الكتابين واحد ، كما سبق بيانه.

وأيضاً فقد صرح ابن نجيم في كتابه بالنقل عن العلائي(١)، وبهذا يعتبر كتاب العلائي مرجعاً من مراجع كتاب ابن نجيم ، وهذا بالإضافة إلى ما ينقله كثيراً عن أئمة الشافعية ، كالشيخ أبي محمد الجويني ، وإمام الحرمين ، والغزالي ، والآمدي والشيخ عز الدين بن عبدالسلام ، والنووي وابن السبكي والسيوطي(٢)، لذا فقد جاء ترتيب كتابه على ترتيب كتب الشافعية التي ألفت قبله في القواعد الفقهية ، لاسيما كتاب الأشباه والنظائر للسيوطي ، فإنهما تشابها أسلوباً وعبارة ، واختلافهما في الفروع فقط.

وقد وردت قواعد وأحكام وفوائد متفقة في كل من كتاب العلائي وكتاب ابن نجيم.

وسأذكر مثالا لكل نوع منها يظهر من خلاله تأثر ابن نجيم بالعلائي.

١- القواعد :

أ) قاعدة الحدود تدرأ بالشبهات(٣).

ب) قاعدة تصرف الإمام في الرعية(٤).

ج) السؤال معاد في الجواب(٥).

د) إذا أتى بالواجب وزاد عليه هل يقع الكل واجباً أم لا ؟(٦).

---

١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٣.

٢) المرجع السابق ص١٥، ١١٩، ١٥٢، ٢٦٠، ٣١٤، ٣٦٢، ٣٨٦، ٣٨٨.

٣) انظر ص ٤٣٦ من هذا الكتاب ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٦.

٤) انظر ص ٣١٠ من هذا الكتاب ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٢٣.

٥) القسم الثاني من المجموع المذهب لوحة ١٤٧ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم و ص ١٥٣.

٦) القسم المحقق من المجموع المذهب ١/٥٧٣ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص

٢- الأحكام التي اختص بها حرم مكة(١) :

منها : أنه لا يدخله أحد إلا بحج أو عمرة.

ومنها : اختصاصه بالطواف والسعي وبقية أعمال النسك سوى الوقوف بعرفة.

ومنها : تحريم صيده على المحلين والمحرمين من أهله ومن طرأ عليه.

ومنها : تحريم قطع شجره ووجوب الجزاء فيه.

ومنها : تحريم إخراج أحجاره وترابه إلى غيره.

ومنها : لا يؤذن فيه لمشرك أصلا ، ويمنع كل من خالف دين الإسلام من دخوله مقيماً كان أو ماراً ، ولا يدفن فيه أحد منهم البتة.

ومنها : اختصاصه بنحر الهدايا ، وما يجب في الحج والإحرام به.

ومنها : تغليظ الدية على من قتل فيه خطأً.

ومنها : اختصاص مسجده بالمضاعفة الكثيرة.

٣- فائدة :

يترتب على النسب اثنا عشر حكماً(٢) ؛

أحدها : توريث المال.

الثاني : توريث الولاء.

الثالث : تحريم الوصية له.

الرابع : تحمل الدية.

الخامس : ولاية التزويج.

السادس : ولاية غسل الميت.

السابع : ولاية الصلاة عليه.

الثامن : ولاية الحضانة.

---

١) انظر ص ٤٩٣ من هذا الكتاب ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٦٩.

٢) انظر ص ٢٤١ من هذا الكتاب ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٣٣.

التاسع : ولاية المال.

العاشر : طلب الحد.

الحادي عشر : سقوط الحد.

الثاني عشر : تغليظ الدية.

القسم المحقق

قاعدة(١).

إذا /(٢) اجتهد(٣) المجتهد(٤) في قضية فله ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يغلب على ظنه(٥) شيء فيعمل به ثم لا يتبين له خلافه .

والثانية : أن يظهر [له](٦) شيء (فيعمل)(٧) به ثم يتبين خلافه ، (فإن)(٨) كان مستند(٩) الثاني الظن أيضاً ، فإما أن يكون في الأحكام(١٠) أو في

---

١) انظر القاعدة في البحر المحيط للزركشي ٣٠٢/٦ ، والقواعد للحصني ورقة ١١٧.

٢) ب ١٩٤.

٣) الاجتهاد لغة : بذل الوسع في تحصيل أمر مستلزم للكلفة والمشقة ، تقول : اجتهد في حمل الحجر ، ولا تقول : اجتهد في حمل خردلة .
وهو مصدر من جهد في الأمر جهداً من باب نفع ، إذا طلب حتى بلغ غايته في الطلب .
وشرعاً : عرفه العلماء بعدة تعريفات منها : هو استفراغ الوسع في درك الأحكام الشرعية .
لسان العرب ١٣٣/٣ ، القاموس المحيط ص٣٥١ ، المصباح المنير ص٤٣، أقرب الموارد للخوري ١٤٥/١ ، نهاية السول ٥٢٤/٤ .

٤) المجتهد : هو البالغ العاقل ذو ملكة يقتدر بها على استنتاج الأحكام من مآخذها .
البحر المحيط للزركشي ١٩٩/٦ .

٥) الظن لغة : خلاف اليقين ، وهو الشك ، وقد يستعمل بمعنى اليقين ، كما في قوله تعالى : ﴿الذين يظنون أنهم ملاقوا ربهم وأنهم إليه راجعون﴾. سورة البقرة آية ٤٦ .
وشرعاً : هو تجويز أمرين أحدهما أقوى من الآخر .
وقال الزركشي : هو الاعتقاد الراجح من اعتقادي الطرفين ،وكذا رجحان الاعتقاد ، لا اعتقاد الراجح ، أو الرجحان . البحر المحيط ٧٤/١ .
لسان العرب ٢٧٢/١٣، المصباح المنير ص ١٤٧، معجم لغة الفقهاء ص٢٩٦ ، إحكام الفصول للباجي ص٤٦، بيان المختصر ٥١/١، تقريب الوصول لابن جزي ص٩٤ .

٦) ساقطة من أ ، ب ، د .

٧) في أ : يعمل .

٨) في أ ، ب ، ج ، وإن ، وما أثبته موافق لما في القواعد للحصني والبحر المحيط للزركشي .

٩) السند : ما استند إليه من حائط أو غيره ، وأسندت الحديث إلى قائله ، رفعته إليه بذكر ناقله ، والسند : المعتمد . وسند القول : الدليل أو القاعدة أو الأصل الذي بني عليه القول .
لسان العرب ٢٢٠/٣، المصباح المنير ص١١٠، معجم لغة الفقهاء ص٢٥١ .

١٠) الحكم لغة القضاء ، وأصله المنع ، يقال : حكمت عليه بكذا ، إذا منعته من خلافه ، فلم يقدر على الخروج من ذلك . وحكمت بين الناس : أي فصلت بينهم، ومنه اشتقاق الحكمة ، لأنها تمنع صاحبها من أخلاق الأراذل .
وكذا حكمة اللجام : وهي حديدة تحيط بحنكي الدابة تمنعها عن مخالفة راكبها، والحكم الشرعي =

غيرها .

فإن كان في حكم (حكم به)(١)، لم ينقضه ، إذ لاينقض الاجتهاد بمثله(٢)، لما يؤدي إليه من التسلسل(٣)وعــدم الوثوق بمجتهد فيه(٤) .

وإن كان في العبادات(٥)والمعاملات(٦)فيأخذ بالثاني الذي ترجح عنده

عند الأصوليين : هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء ، أو التخيير ، أو الوضع .

وعند الفقهاء : هو مدلول خطاب الشرع .

لسان العرب ١٤٠/١٢، المصباح المنير ص٥٦، القاموس المحيط ص١٤١٥، الإحكام للآمدي ٩٠/١، بيان المختصر ٣٢٥/١، شرح الكوكب المنير ٣٣٣/١ .

١) في ج : حكمه به.

٢) الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد : هذه قاعدة كليه مستقلة .

قال السيوطي : الأصل في ذلك إجماع الصحابة رضي الله عنهم ، نقله ابن الصباغ . وعلته : أنه ليس الاجتهاد الثاني بأقوى من الأول ، فإنه يؤدي إلى أن لا يستقر حكم ، وفي ذلك مشقة شديدة ،، فإنه إذا نقض هذا الحكم نقض ذلك النقض وهلم جرا . الأشباه والنظائر ص١٠١ .

وقال الزركشي : ومن ثم اتفق العلماء على أنه لا ينقض حكم الحاكم في المسائل المجتهد فيها، وإن قلنا : المصيب واحد ، لأنه غير متعين ، وإذا حكم القاضي باجتهاده ثم تغير باجتهاد آخر لا ينقض الأول ، وإن كان الثاني أقوى منه ، غير أنه إذا تجدد له لا يعمل إلا بالثاني ، بخلاف ما لو بان له الخطأ باليقين ، فإنه ينقض . المنثور في القواعد ٩٣/١.

وانظر القاعدة في الفوائد الجنية للفاداني ص٧ .

٣) التسلسل في اللغة : هو اتصال الشيء بعضه ببعض ..

واصطلاحاً : هو ترتيب أمور غير متناهية .

لسان العرب ٣٣٨/١١، التعريفات للجرجاني ص٥٧، درء تعارض العقل والنقل لابن تيمية ٣٢١/١.

٤) انظرالمسألة في الإحكام للآمدي ١٧٧/٤،الفروق للقرافي ١٠٣/٢، نهاية السول،للبيضاوي ٥٧٣/٤، شرح الكوكب المنير ٥٠٤/٤، إرشاد الفحول،للشوكاني ص٢٦٢.

٥) العبادة لغة : الخضوع والتذلل .

وشرعاً: هي اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال الباطنة والظاهرة .

لسان العرب ٢٧٠/٣، المصباح المنير ص١٤٧، العبودية لابن تيمية ص٣٨.

٦) المعاملات : التصرف مع الغير في بيع ونحوه .

واصطلاحاً: هي الأحكام الشرعية المتعلقة بأمر الدنيا ، كالبيع والإجارة. وقيل: هي تبادل الأموال والمنافع بين الناس بواسطة العقود والالتزامات .

لسان العرب ٤٧٤/١١،المصباح المنير ص١٦٣، والمعاملات المادية والأدبية ص٧.

على الأول فيما يستقبل ، إلا أن يؤدي ذلك إلى نقض الأول، كما إذا اجتهد في إنائين تنجس(١) أحدهما فأداه نظره إلى طهارة(٢) واحد فتوضأ(٣) به وصلى(٤) ثم غلب على ظنه ثانيا أن الذي بقي هو الطاهر،

---

١) النجاسة لغة : هي الشيء المستقذر.
وشرعاً : مستقذر يمنع من صحة الصلاة حيث لا مرخص .
لسان العرب ٢٢٦/٦، المصباح المنير ص٢٢٧، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٦، مغني المحتاج ٧٧/١، زاد المحتاج ٧٣/١.

٢) الطهارة لغة : النظافة والنزاهة، يقال : طهر الشيء بفتح الهاء وطهر بضمها والفتح أفصح ، يطهر بالضم فيهما طهارة ، والاسم الطهر ، والطهور بفتح الطاء اسم لما يتطهر به ، وبالضم اسم للفعل على المشهور . وقيل : بالفتح فيهما.
وشرعاً : هي رفع حدث أو إزالة نجس أو ما في معناهما وعلى صورتهما.
لسان العرب ٥٠٤/٤، المصباح المنير ص١٤٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣١، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٣/١، المجموع ٧٩/١، مغني المحتاج ١٦/١.

٣) الوضوء لغة مأخوذ من الوضاءة ، وهي الحسن والنظافة .
والوضوء بفتح الواو اسم للماء الذي يتوضأ به ، وبضم الواو اسم للفعل ، وهو استعمال الماء في أعضاء مخصوصة على المشهور .
وقيل : بفتح الواو فيهما .
وشرعاً : أفعال مخصوصة مفتتحة بالنية . انظر لسان العرب ١٩٤/١، القاموس المحيط ص٧٠، المصباح المنيرص ٢٥٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٤، مغني المحتاج ٤٧/١، زاد المحتاج ص٤١.

٤) الصلاة لغة : الدعاء ، وسميت الصلاة الشرعية صلاة لاشتمالها عليه .
وشرعاً : هي أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة .
لسان العرب ٤٦٤/١٤، المصباح المنير ص١٣٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٩، مغني المحتاج ١٢٠/١.

فالذي نقله المزني(١) وحرملة(٢) عن النص(٣): أنه لا يتوضأ بهذا

---

١) إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري.أبو إبراهيم. حدث عن الشافعي ونعيم بن حماد وروى عنه ابن خزيمة والطحاوي وابن أبي حاتم وغيرهم. كان إماماً جليلا زاهداً ورعاً مجتهداً ، من مصنفاته : الجامع الصغير ، والجامع الكبير ، والمختصر ، والمنثور ، توفي رحمه الله سنة٢٦٤هـ .

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٩٣/٢، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٤/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٥٨/١، شذرات الذهب ١٤٨/٢.

٢) حرملة بن يحيى بن عبدالله التجيبي المصري ، أبو حفص . من أصحاب الشافعي المشاهير ، وكبار رواة مذهبه الجديد، كان حافظاً للحديث ، روى عنه مسلم وابن ماجة وغيرهما، وصنف المبسوط والمختصر ، توفي رحمه الله سنة ٢٤٣ هـ .

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ١٢٧/٢، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٨/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٦٠/١، وفيات الأعيان ٦٤/٢.

٣) النص لغة : هو بلوغ الشيء غايته ، ومنتهاه ، مأخوذ من نص الحديث ينصه نصاً : أي يرفعه، وكل ما أظهر فقد نص ، ونص الدابة ينصها نصاً : دفعها في السير ، والمنصة : سرير العروس الذي تجلس عليه لتظهر وترى .

وشرعاً : هو ما رفع في بيانه إلى أبعد غاياته .

قال القرافي : للنص ثلاثة اصطلاحات ؛

قيل ما دل على معنى قطعاً ولا يحتمل غيره قطعاً ، كأسماء الأعداد.

وقيل : ما دل على معنى قطعاً وإن احتمل غيره ، كصيغ الجموع في العموم ، فإنها تدل على أقل الجمع قطعاً وتحتمل الاستغراق .

وقيل : ما دل على معنى كيف ما كان ، وهو غالب استعمال الفقهاء .

فإذا قلنا : اللفظ إما نص أو ظاهر ، فمرادنا القسم الأول .

وأما القسم الثالث : فهو غالب الألفاظ ، وهو غالب استعمال الفقهاء ، يقولون : نص مالك على كذا ، أو لنا في المسألة النص والمعنى ، ويقولون : نصوص الشريعة متضافرة بذلك.

وأما القسم الثاني : فهو كقوله تعالى: ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ سورة التوبة آية ٥ ، فإنه يقتضي قتل اثنين جزماً ، فهو نص في ذلك مع احتماله لقتل جميع المشركين .

لسان العرب ٩٧/٧، القاموس المحيط ص٨١٦، المصباح المنير ص٢٣٢، احكام الفصول ص ٤٨، شرح تنقيح الفصول ص٣٦، البحر المحيط للزركشي ٤٦٢/١، شرح الكوكب المنير ٤٧٨/٣، تقريب الوصول ص١٦١.

الثاني بل يتيمم(١) ويعيد(٢)(٣).

وقال ابن سريج(٤): يتوضأ بالثاني كما إذا تغير اجتهاده في القبلة، فإنه يصلي ثانياً إلى الجهة التي تغير اجتهاده إليها(٥).

وقال جمهور الأصحاب: بمقتضى النص(٦)، وضعفوا قول ابن سريج، وفرقوا بينه وبين مسألة القبله، بأن هناك لم تنحصر الجهة بين الاجتهادين، وفي الأواني يلزم استعماله (للنجس)(٧) قطعاً(٨).

---

١) التيمم لغة: القصد.
وشرعاً: ايصال التراب إلى الوجه واليدين بدلا عن الوضوء والغسل أو عضواً منهما بشرائط مخصوصة.
لسان العرب ٢٢/١٢، المصباح المنير ص٢٦١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤١، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٣٢/١، فتح الباري ٤٣١/١، مغني المحتاج ٨٧/١.

٢) الإعادة لغة: فعل الشيء مرة ثانية، يقال: استعدت الرجل، سألته أن يعود، واستعدته الشيء: سألته أن يفعله ثانياً، وأعدت الشيء: رددته.
وشرعاً: فعل ما فعل في وقته المقدر ثانياً مطلقاً.
لسان العرب ٣١٥/٣، المصباح المنير ص١٦٦، بيان المختصر ٣٣٨/١، شرح الكوكب المنير ٣٦٨/١، أصول الفقه لأبي النور زهير ٨١/١.

٣) انظرالمسألة في: الأم ١١/١، المهذب ٩/١، المجموع ١٨٨/١، الروضة ٣٧/١، مغني المحتاج ٢٨/١.

٤) أحمد بن عمر بن سريج القاضي أبو العباس البغدادي. تفقه على أبي القاسم الأنماطي وغيره، وأخذ عنه الفقه خلق من الأئمة، وكان شيخ الشافعية في عصره ببغداد، وصاحب الأصول والفروع الحسان، وكان يلقب بالباز الأشهب. له الأقسام والخصال، والودائع لمنصوص الشرائع، وغير ذلك. توفي رحمه الله سنه ٣٠٦هـ.
انظر: طبقات الشافعية لابن السبكي ٢١/٣، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٠/٢، البداية والنهاية ١٣٨/١١، تاريخ بغداد ٢٨٧/٤.

٥) الودائع لمنصوص الشرائع لابن سريج ١٦٥/١.

٦) قال النووي: قال جمهور الأصحاب: الذي نقله المزني وحرملة هو المذهب .. واتفقوا على أنه الصواب، وأن ما قاله أبو العباس ضعيف .. وقد جزم جماعة من المصنفين بالمنصوص، ولم يعرجوا على قول أبي العباس لشدة ضعفه، وشذ الغزالي عن الأصحاب أجمعين فرجح قول أبي العباس وليس بشيء، فلا يغتر به. المجموع ١٨٩/١.

٧) في د: للنجاسة.

٨) انظر المسألة في: المهذب للشيرازي ٩/١، حلية العلماء للشاشي ١٠٧/١، المجموع ١٨٩/١، الروضة ٣٧/١، مغني المحتاج ٢٨/١.

أما إذا تيقن الخطأ(١)، فإن كان في حكم أو فتيا(٢) خالف فيهما النص أو الإجماع (٣)أو القواعد الكلية أو القياس(٤) الجلي(٥) ؛ فيتعين نقض ذلك وإبطاله ، وكذلك إن كان خطؤه في النجاسات ، يتبين بطلان

---

١) الخطأ لغة : ضد الصواب ، يقال : أخطأ يخطيء خطأ، إذا لم يتعمد ، وأخطأ الطريق، عدل عنه، وأخطأ الرامي الغرض : لم يصبه.
والخِطْء : بكسر الخاء واسكان الطاء : هو الإثم ، يقال : خطيء خِطْأ، فهو خاطيء، إذا تعمد وسلك سبيل الخطأ عمداً.
وقد يطلق الخاطيء على المخطيء في لغة قليلة .
وشرعاً : هو كل ما يصدر عن المكلف من قول أو فعل خال عن إرادته وغير مقترن بقصد منه .
معجم مقاييس اللغة ١٩٨/٢، لسان العرب ٦٥/١، المصباح المنير ص٦٧، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٤، عوارض الأهلية عند الأصوليين ص٣٩٦.

٢) الفُتْيَا والفُتْوَى والفَتْوَى ؛ ما أفتى به الفقيه ، وذلك بتبيين المشكل من الأحكام، يقال: أفتاه في الأمر ، أبانه له ، وأفتيته في مسألته ، أجبته عنها.
وشرعاً : إخبار بحكم الله تعالى عن دليل شرعي لمن سأل عنه في أمر نازل .
لسان العرب ١٤٥/١٥، المصباح المنير ص١٧٥، الفروق للقرافي ٥٤/٤، الفتيا ومناهج الإفتاء للأشقر ص٩، صفة الفتوى لابن حمدان ص٤، الفتاوى الإسلامية لدار الإفتاء المصرية ٩/١.

٣) الإجماع لغة : العزم والإتفاق .
وشرعاً : هو اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ بعد وفاته في حادثة على أمر من الأمور الدينية في عصر من الأعصار.
لسان العرب ٥٣/٨، القاموس المحيط ص٩١٧، المصباح المنير ص٤٢، إحكام الفصول ص٥١، المحصول للرازي ١٩/١/٢، شرح تنقيح الفصول ص ٣٢٢، كشف الأسرار ٤٢٣/٣، البحر المحيط للزركشي ٤٣٦/٤، شرح الكوكب المنير ٢١١/٢.

٤) القياس لغة : التقدير والتسوية .
وشرعاً : عرفه العلماء بعدة تعريفات منها : هو إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت . انظر معجم مقاييس اللغة ٤٠/٥، لسان العرب ١٨٥/٦، المصباح المنير ص١٩٨، القاموس المحيط ص٧٣٢، المعجم الوسيط ٧٧٠/٢، المحصول للرازي ١٧/٢/٢، نهاية السول ٢/٤. وانظر : إحكام الفصول ص ٤٥٧، الإحكام للآمدي ١٦٧/٣، البحر المحيط للزركشي ٦/٤، شرح الكوكب المنير ٦/٤.

٥) الجلاء : البين الواضح ، يقال : أمر جلي : أي ظاهر واضح .
والقياس الجلي هو : ما ثبتت عليه بدليل قاطع لا يتحسمل التأويل، ويسمى أيضاً الإلحاق بنفي الفارق ، وقياس الأولى ، ومفهوم الموافقة .
لسان العرب ١٤٩/١٤، معجم لغة الفقهاء ص١٦٤، المحصول للرازي ١٧٠/٢/٢، الإحكام للآمدي ٣/٤، نهاية السول ٢٦/٤، البحر المحيط للزركشي ٣٦/٥، شرح الكوكب المنير ٢٠٧/٤، تقريب الوصول ص٣٦١.

ما صلى بذلك الماء أو الثوب ، وإعادة الصلاة، وفي إعادة(١) الجنب خلاف تقدم ذكره في فصل(٢) الخطأ والنسيان(٣).

وإن كان في القبلة فيلزمه الإعادة أيضاً في أصح القولين(٤) إذا تيقن (الخطأ في الجهة)(٥).

وإن كان الخطأ في التقويم(٦) بأن اطلع على صنعة نفيسة تقتضي زيادة كثيرة [في القيمة أو على صفة نقص تقتضي نقصاً كثيراً في القيمة](٧) فيبطل التقويم الأول(٨) ، لأن الخطأ والعمد(٩) سيان في تفويت الأموال .

الحالة الثالثة : أن لا يظهر للمجتهد شيء ويختلف الحكم فيه بحسب اختلاف محاله ويتبين ذلك بصور :

---

١) في ب، ج، د : طهارة

٢) تقدم في ورقة ١٠٤

٣) النسيان : ضد الذكر والحفظ ، ويأتي بمعنى الترك .
وشرعاً زوال المعلومة عن الفكر مع العجز عن تذكرهافي الحال.
لسان العرب ٣٢١/١٥، الصباح المنير ص٢٣١، معجم لغة الفقهاء ص٤٧٩.

٤) القولان جاريان سواء تيقن مع الخطأ جهة الصواب أم لا .
وقيل : القولان إذا تيقن الخطأ وتيقن الصواب ، أما إذا لم يتيقن الصواب فلا إعادة قولا واحداً. والمذهب الأول .
انظر المسألة في الأم ٥٤/١، المهذب ٦٨/١، المجموع ٢٢٥/٣.

٥) في د : أنه أخطأ الجهة .

٦) التقويم : التقدير ، يقال : قوم السلعة واستقامها : أي قدرها. وقام المتاع بكذا : أي تعدلت قيمته به.
والقيمة : الثمن الذي يقاوم به المتاع ، أي يقوم مقامه، والجمع : القيم.
لسان العرب ٤٩٦/١٢، المصباح المنير ص١٩٨، معجم لغة الفقهاء ص١٤٢.

٧) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

٨) قال السيوطي : وهذا يشبه نقض الاجتهاد بالنص لا بالاجتهاد.
الأشباه والنظائر ص١٠٤.

٩) العمد : نقيض الخطأ في القتل وغيره ، وهو القصد مع العقل ، يقال : عمدت فلاناً وأنا أعمده عمداً : إذا قصدت إليه ، وسمي عمداً لاستواء إرادتك إياه.
معجم مقاييس اللغة ١٣٧/٤، لسان العرب ٣٠٢/٣، القاموس المحيط ص٣٥٨، المصباح المنير ص ١٦٣.

منها : إذا كان ذلك في أدلة(١) الأحكام فيجب التوقف على الأصح، إذ ليس أحد الدليلين أولى من الآخر ، والتخيير بعيد لعدم (الظن)(٢) عند التعارض(٣).

وقيل : إن الدليلين يتساقطان ويرجع إلى البراءة الأصلية(٤)(٥).

ومنها : أن يكون ذلك في أواني المياه ، فإن كان لو خلطهما بلغا قلتين(٦) ، وجب الخلط . وإلا فالمشهور

---

١) الدليل لغة هو المرشد .
وشرعاً : هو ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري .
لسان العرب ٢٤٧/١١، المصباح المنير ص٧٦، معجم لغة الفقهاء ص٢١٠، إحكام الفصول ص٤٧، الإحكام للآمدي ١١/١، بيان المختصر ٣٤/١، شرح الكوكب المنير ٥٢/١.

٢) في د : النطق . وهو تصحيف .

٣) التعارض في اللغة تفاعل من العرض بضم العين ، وهو الناحية والجهة، وكأن الكلام المتعارض يقف بعضه في عرض بعض ، أي ناحيته وجهته ، فيمنعه من النفوذ إلى حيث وجه.
وتأتي مادة عرض في اللغة بمعنى المنع والظهور والمقابلة والمساواة وغيرها .
وشرعاً : هو تقابل دليلين على سبيل الممانعة .
معجم مقاييس اللغة ٢٦٩/٤، لسان العرب ١٦٦/٧، القاموس المحيط ص٨٣٢، المستصفى ٣٩٢/٢، البحر المحيط للزركشي ١٠٩/٦، شرح الكوكب المنير ٦٠٥/٤، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص١٩٦.

٤) البراءة الأصلية : البراءة لغة : سقوط الطلب ، والأصلية : نسبة إلى الأصل.
وشرعاً : هو استصحاب حكم العقل في عدم الأحكام قبل ورود الشرع.
لسان العرب ٣١/١، ١٨، شرح تنقيح الفصول للقرافي ص٤٤٧، البحرالمحيط ٢٠/٦، شرح الكوكب المنير ٤٠٤/٤، تقريب الوصول ص٣٩٤.

٥) انظر المسألة في المستصفى ٣٩٣/٢، شرح تنقيح الفصول ص٤١٧، المسودة ص٤٤٩، نهاية السول ٤٣٢/٤، البحرالمحيط ١١٥/٦، شرح الكوكب المنير ٦١٢/٤، تقريب الوصولص٤٦٢.

٦) القلة لغة : الجرة العظيمة ، سميت بذلك : لأن الرجل العظيم يقلها بيديه، أي يرفعها.
قال الماوردي :إن الشافعي لم ير قلال هجر ولا أهل عصره لنفاذها فاحتاج إلى بيانها بما هو معروف ومشاهد لهم فقدر بقرب الحجاز ، لأنها متماثلة مشهورة ، وروى عن ابن جريج أنه قال: رأيت قلال هجر والقلة تسع قربتين أو قربتين وشيئاً، فقال الشافعي : الإحتياط أن تكون القلتان خمس قرب ... ولم يتعرض الشافعي لتقدير القرب بالأرطال ، لأنه استغنى بمعرفة أهل عصره في بلده بالقُرَب المشهورة بينهم.. ثم إن الأصحاب اضطروا إلى تقديرها بالأرطال ، واتفق رأيهم على تقدير كل قربة بمائة رطل .
لسان العرب ٥٦٣/١١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٦٢، النظم المستعذب ٦/١، الحاوي ٣٣٣/١،

(أنه)(١) يريقهما ثم يتيمم ولا إعادة عليه ، فلو تيمم قبل ذلك أعاد ، لأن معه ماء طاهر بيقين(٢) وفي الحاوي عن جمهور الأصحاب أنه لا تجب الإعادة ، لكن تستحب ، لأنه ليس معه ماء يقدر على استعماله(٣).

وفي البيان(٤) وجه : أنه لا تجب الإعادة إذا تيمم قبل الإراقة. ورجحه الشيخ عز الدين بن عبدالسلام (٥)، لأنه ممنوع(٦) من هذين الماءين والحالة هذه ، والمعجوز(٧)[عنه](٨)

المجموع ١/١٢٠.

١) في أ ، ج : أن.

٢) قال أبو اسحق الشيرازي : وإن اجتهد فلم يغلب على ظنه شيء أراقهما أو صب أحدهما في الآخر وتيمم ، فإن تيمم وصلى قبل الإراقة أو الصب أعاد الصلاة ، لأنه تيمم ومعه ماء طاهر بيقين .

وقال النووي : فليرقهما أو يخلطهما ثم يتيمم ويصلي ولا إعادة عليه بلا خلاف .

المهذب ١/٩، المجموع ١/١٨٥، مغني المحتاج ١/٢٧.

٣) الحاوي للماوردي ١/٣٤٨ .

٤) سبق التعريف بالكتاب ص: ٨٩ .

٥) الشيخ عز الدين : هو عبدالعزيز بن عبدالسلام بن أبي القاسم السلمي الدمشقي المصري . أبو محمد ، شيخ الإسلام ، وأحد الأئمة الاعلام ، سلطان العلماء، تفقه على الشيخ فخر الدين ابن عساكر ، والقاضي جمال الدين ابن الحرستاني ، وقرأ الأصول على الآمدي وروى عنه الدمياطي وابن دقيق العيد وغيرهما ، جمع بين فنون العلم ، له : قواعد الأحكام ، واختصار النهاية، وشجرة المعارف ، والفتاوى الموصلية . وغير ذلك . توفي رحمه الله سنة ٦٦٠ هـ .

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٨/٢٠٩، طبقات الشافعية للأسنوي ٢/١٩٧، البداية والنهاية ١٣/٢٤٨، الفتح المبين ٢/٧٣، الاعلام ٤/١٤٤.

٦) المنع لغة : أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده ، وهو خلاف الإعطاء ، يقال : منعته من الأمر منعاً فهو ممنوع : أي محروم .

وشرعاً : يطلق الممنوع على الحرام .

معجم مقاييس اللغة ٥/٢٧٨، لسان العرب ٨/٣٤٣، المصباح المنير ص٢٢٢، الإحكام للآمدي ١/١٠٥، شرح الكوكب المنير /٣٨٦، تقريب الوصول ص٢١٧.

٧) العجز : هو عدم القدرة على ما يريد ، وهونقيض الحزم، يقال : عجز عن الأمر فهو عاجز : إذا ضعف عنه.

لسان العرب ٥/٣٦٩، المصباح المنير ص١٤٩، معجم لغة الفقهاء ص٣٠٥.

٨) ساقط من أ ، ب ، د .

شرعاً(١) ، كالمعجوز عنه حساً(٢)، [فكان](٣) كما لو حال بينه وبين الماء سبع(٤) أو واد لا يصل إليه(٥).

قال النووي(٦) : وهذا وإن كان له وجه ، فالمختار الأول . لأنه قد ينسب إلى تقصير في الاجتهاد وله طريق إلى إعدامه ، بخلاف السبع(٧).

---

١) الشرع : مصدر شرع ، أي سن وبين وأظهر ، وأيضاً أنشأ الشريعة، يقال : شرع الدين يشرعه شرعاً : إذا سن القواعد وبين النظم ، وأظهر الأحكام ، والشرع والشرعة والشريعة ، نهج الطريق المستقيم ، والدين وهو ما شرعه الله لعباده. واصطلاحاً : هو ما شرعه الله لعباده من العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات ، ونظم الحياة ، في شعبها المختلفة ، لتحقيق سعادتهم في الدنيا والآخرة .

المفردات في غريب القرآن للراغب ص٢٥٨، لسان العرب ١٧٥/٨، المصباح المنير ص١١٨، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٥٥، التشريع والفقه في الإسلام لمناع القطان ص١٥.

٢) الحِسّ والحَسِيس : الصوت الخفي ، وحَسَّ بالشيء يَحُسّ حَسّاً وحِسّاً، شعر به ، والإحساس : العلم بالحواس ، وهي مشاعر الإنسان ، وحواس الإنسان : هي مشاعره الخمس، الطعم، والشم ، والذوق ، والبصر ، والسمع .

والحس المشترك : هو القوة التي ترتسم فيها صور الجزئيات المحسوسة ، فالحواس الخمسة الظاهرة ، كالجواسيس لها ، فتطلع عليها النفس من ثمة فتدركها ، ومحله مقدم التجويف الأول من الدماغ ، كأنها عين تنشعب منها خمسة أنهار .

لسان العرب ٤٩/٦، المصباح المنير ص٥٢، إحكام الفصول ص٤٥، التعريفات للجرجاني ص٨٦.

٣) ساقط من د .

٤) السبع بضم الباء وفتحها وسكونها : هو المفترس من الحيوان ويعدو على الناس والدواب فيفترسها ، مثل الأسد والذئب والنمر والفهد والثعلب وما أشبهها .

لسان العرب ١٤٥/٨، القاموس المحيط ص٩٣٨، المصباح المنير ص١٠٠.

٥) قواعد الأحكام ٥٢/٢، المجموع ١٨٦/١.

٦) يحيى بن شرف بن مري . أبو زكريا محيي الدين الإمام العلامة ، الفقيه الزاهد ، المتفنن في أصناف العلوم ، أخذ عن الشيخ ياسين النابلسي ، والشيخ كمال الدين المغربي وغيرهما، وروى عنه المزي ، وأبو الحسن العطار ، وغيرهما ، وكان حافظاً للمذهب وقواعده وأصوله ، وأقوال الصحابة والتابعين ، له : المجموع ، الروضة ، المنهاج ، شرح صحيح مسلم ، تهذيب الأسماء واللغات ، وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة ٦٧٦هـ.

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٩٥/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ٤٧٦/٢، تذكرة الحفاظ ١٤٧٠/٤، معجم المؤلفين ٢٠٢/١٣.

٧) المجموع ١٨٦/١.

ومنها: إذا كان في الثياب، فالمشهور أنه يصلي عرياناً ويعيد(١).

وقال في البويطي(٢): وقد قيل يصلي في أحدهما وكأن المأخذ فيه إن الإعادة إذا كانت لابد منها فكشف العورة أقبح من الصلاة مع ملابسة النجاسة.

وفيه وجه إنه يصلي في كل واحد منهما مرة، وهو ضعيف لما فيه من الصلاة بنجاسة متيقنة(٣).

ومنها: أن يكون ذلك في دخول الوقت فيتعين عليه الصبر إلى أن يتيقن دخوله(٤).

ومنها: أن يكون في جهة القبلة، فيصلي إلى أي جهة كان ثم يعيد(٥).

ومنها: أن يكون ذلك في التقويم، فيتوقف، وقد يجب المتيقن من ذلك ويكون محل التوقف القدر الزائد المشكوك(٦) فيه.

---

١) قال النووي: إذا اجتهد فتحير ولم يظهر له بالاجتهاد شيء لزمه أن يصلي عرياناً، لحرمة الوقت، ويلزمه الإعادة لأنه صلى عرياناً ومعه ثوب طاهر، وعذره نادر غير متصل، هذا هو الصحيح المشهور.

وفيه وجه: أنه يجب أن يصلي في أحدهما، وهو الوجه الضعيف الذي أشار إليه في البويطي. المجموع ١٤٤/٣.

٢) وقال في البويطي: معناه قال الشافعي في الكتاب الذي رواه البويطي عن الشافعي.

المرجع السابق ١٠٨/١.

والبويطي هو يوسف بن يحيى البويطي المصري. أبو يعقوب. أكبر أصحاب الشافعي، حدث عنه وعن ابن وهب وغيرهما، وروى عنه الربيع المرادي والترمذي وغيرهما، له: المختصر الصغير، والمختصر الكبير، والنزهة الذهبية، توفي في بغداد مقيداً بالحديد، لامتناعه عن القول بخلق القرآن، توفي سنة ٢٣١ هـ. وقيل ٢٣٢. رحمه الله تعالى.

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص١٩٠. طبقات الشافعية لابن السبكي ١٦٢/٢، سير أعلام النبلاء ٥٨/١٢، تاريخ بغداد ٢٩٩/١٤.

٣) قال النووي: وهو وجه غريب، وليس بشيء.

المجموع ٤٤/٣.

٤) المجموع ٧٣/٣، الروضة ١٨٥/١.

٥) الأم ٩٤/١، التنبيه للشيرازي ص٢٩، فتح العزيز ٢٢٧/٣، المجموع ٢٣٠/٣.

٦) الشك لغة: هو الارتياب والالتباس.

وشرعاً: عند الفقهاء هو التردد بين وجود الشيء وعدمه، سواء كان الطرفان في التردد=

ومنها : أن يتحير الأسير ونحوه في وقت شهر رمضان ،

قال الشيخ أبو حامد(١) : يلزمه أن يصوم(٢) شهراً على سبيل التخمين(٣) ، ثم يعيد كالمصلي في القبلة(٤).

واعترض عليه ابن الصباغ(٥) ، بأنه لم يعلم دخول الشهر فلا يلزمه شيء.

سواء أو أحدهما راجحاً.

وعند الأصوليين : إن كان التردد على السواء ، فهو الشك ، وإلا فالراجح هو الظن ، والمرجوح هو الوهم .

لسان العرب ٤٥١/١٠، المصباح المنير ص١٢٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٦، المجموع ١٦٨/٢، إحكام الفصول ص٤٦، البحر المحيط للزركشي ٧٨/١، شرح الكوكب المنير ٧٤/١ .

١) أحمد بن محمد بن أحمد الإسفرائيني . الإمام العالم المفتي المناظر ، تفقه على ابن المرزبان والداركي ، وحدث عن عبدالله بن عدي والدارقطني وغيرهما ، أخذ عنه الفقهاء في بغداد ، ومنهم سليم الرازي، له : كتاب في أصول الفقه ، وكتاب البستان ، وشرح المختصر في تعليقته. توفي رحمه الله سنة ٤٠٦ هـ.

انظر : طبقات الشافعية للشيرازي ص١٣١، طبقات الشافعية لابن السبكي ٦١/٤، سير أعلام النبلاء ١٩٣/١٧، شذرات الذهب ١٧٨/٣.

٢) الصوم لغة : مطلق الإمساك .

وشرعاً : إمساك مخصوص عن شيء مخصوص في زمن مخصوص من شخص مخصوص.

لسان العرب ٣٥٠/١٢، القاموس المحيط ص١٤٦٠، المجموع ٢٤٧/٦، مغني المحتاج ٤٢٠/١.

٣) التخمين : القول بالحدس ، أي بالظن والوهم ، يقال خمن الشيء يخمنه خمناً، وخمن يخمن خمناً : أي قال فيه بالحدس والتخمين.

الصحاح للجوهري ٢١٠٩/٥، لسان العرب ١٤٢/١٣، القاموس المحيط ص١٥٤١، المصباح المنير ص٧٠.

٤) انظر نقل العلائي عن الشيخ أبي حامد في المجموع ٢٨٧/٦.

٥) عبدالسيد بن محمد بن عبدالواحد البغدادي . أبو نصر . من أكابر أصحاب الوجوه ، تفقه على القاضي أبي الطيب ، من تصانيفه : الشامل، والكامل ، والعمدة في أصول الفقه، وكتاب الطريق السالم. توفي رحمه الله سنة ٤٧٧ هـ .

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ١٢٢/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٥٨/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٣٧، معجم المؤلفين ٢٣١/٥.

وحكى المتولي(١) في التتمة(٢) وجهين ؛

أحدهما : قول أبي حامد.

والثاني : [قال](٣) وهو الصحيح ، لايؤمر بالصوم ، كمن شك في دخول وقت الصلاة ، بخلاف القبلة ، فإنه تحقق دخول الوقت وعجز عن شرطها(٤)، فأمر بالصلاة بحسب الإمكان. قال النووي : هذا هو الصواب المتعين(٥).

واعترض [شيخ الإسلام](٦) ابن عبدالسلام على قول الشيخ أبي حامد أيضاً ، بأنه في هذه الحالة يتعذر عليه جزم النية(٧) في كل يوم بأنه من رمضان ، والفرق بينه وبين من نسي صلاة من صلاتين؛ أنه إذا صلاهما فالأصل في كل واحدة منهما الوجوب (٨) بخلاف كل يوم يصومه في حالة الشك ، فإنه ليس الأصل فيه أنه من رمضان .

---

١) عبدالرحمن بن مأمون بن علي . أبو سعيد . الفقيه المحقق وأحد أصحاب الوجوه ، تفقه على الفوراني والقاضي حسين ، له كتاب التتمة - ولم يكمله - ، وكتاب في أصول الدين ، وكتاب في الخلاف ، ومختصر في الفرائض . توفي رحمه الله سنة٤٧٨ هـ .
انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٦/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٥٤/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٣٨، معجم المؤلفين ١٦٦/٥.

٢) سبق التعريف بالكتاب في ص: ٨٩

٣) ساقط من ج .

٤) الشرط لغة : العلامة .
وشرعاً : ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.
لسان العرب ٣٢٩/٧، المصباح المنير ص١١٨، الإحكام للآمدي ١٢١/١، البحر المحيط للزركشي ٣٠٩/١، شرح الكوكب المنير ٤٥٢/١.

٥) المجموع ٢٨٧/٦.

٦) ساقطة من أ ، ب ، د .

٧) النية لغة : القصد وعزم القلب .
وشرعاً : قصد الشيء مقترناً بفعله .
لسان العرب ٣٤٧/١٥، المصباح المنير ص٢٢١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٤، مغني المحتاج ٤٧/١.

٨) الواجب لغة : الساقط والثابت ، يقال : وجب الشيء يجب وجوباً : أي لزم وثبت .
وشرعاً : هو ما يذم شرعاً تاركه قصداً مطلقاً .
لسان العرب ٧٩٣/١، القاموس المحيط ص١٧٥، المصباح المنير ص٢٤٢، نهاية السول ٧٣/١، الإبهاج للسبكي ٥١/١، البحر المحيط للزركشي ١٧٦/١.

وأما صحة صلاة المستحاضة(١) وصومها مع عدم جزم النية للتردد في الوجوب فلأن أيام الطهر(٢) أغلب من أيام الحيض(٣)، فلا يكون التردد بينهما مستوي الطرفين، بخلاف أيام رمضان، فإن أيام الفطر أغلب (من أيام الصوم)(٤)، فلا تعتضد النية (المترددة)(٥) بشيء(٦).

ومنها: إذا تعارضت البينتان(٧) عند الحاكم، فالأصح أنهما يتساقطان

---

١) المستحاضة: هي التي لا يرقأ دم حيضها ولا يسيل من المحيض، ولكنه يسيل من عرق يقال له: العاذل، وهو عرق فمه الذي يسيل منه في أدنى الرحم دون قعره، بخلاف دم الحيض، فإنه يخرج من قعر الرحم، ويكون أسوداً محتدماً، أي حاراً كأنه محترق.

وشرعاً: ذهب بعض الشافعية إلى أن المستحاضة: هي التي ترى الدم على إثر الحيض على صفة لا يكون حيضاً.

وذهب الأكثرون إلى أن دم الإستحاضة نوعان:

نوع يتصل بالحيض، ونوع لا يتصل به، كصغيرة لم تبلغ تسع سنين رأت الدم، وكبيرة رأته لدون يوم وليلة، فحكمه حكم الحدث.

قال النووي: وما ذهب إليه الأكثرون هو الأصح الموافق لما قاله أهل اللغة.

لسان العرب ١٤٢/٧، المصباح المنير ص٦١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٤، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٣٨/١، المهذب ٣٨/١، التهذيب للبغوي ٣٠٤/١، المجموع ٣٤٦/٢، مغني المحتاج ١٠٨/١.

٢) الطهر: النقاء من الدنس والنجس، والطهر أيضاً نقيض الحيض، والجمع أطهار، يقال: طهرت المرأة وهي طاهر: إذا انقطع عنها الدم ورأت الطهر، وهو مادة بيضاء تخرج من فرج المرأة عند انتهاء الحيض. فإذا اغتسلت قيل: تطهرت.

لسان العرب ٥٠٤/٤، المصباح المنير ص١٤٤، المفردات للراغب ص٣٠٧، معجم لغة الفقهاء ص٢٩٣، القاموس الفقهي ص٢٣٣.

٣) الحيض: حاضت المرأة تحيض حيضاً ومحيضاً ومحاضاً، فهي حائض وحائضة، من حوائض وحيض: أي سال دمها، فالحيض لغة السيلان.

وشرعاً: هو دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها على سبيل الصحة من غير سبب في أوقات معلومة.

معجم مقاييس اللغة ٣١٠/٢، القاموس المحيط ص٨٢٦، المصباح المنير ص٦١، ومغني المحتاج ١٠٨/١، زاد المحتاج ١٠٧/١.

٤) في أ، ب، د: منها

٥) في أ، ب: المرددة.

٦) انظر نقل العلائي عن عزالدين ابن عبدالسلام في قواعد الأحكام ١٧/٢.

٧) البينة لغة: العلامة الواضحة.

وشرعاً: العلامة الواضحة التي يترجح بها صدق أحد المتداعيين، وقيل: البينة هم الشهود=

، ويبقى كأن لا بينة.

وقيل : إنهما يستعملان ، (وفي)(١) كيفيته وجوه ؛

أحدهـا : أنه يقسم(٢) بينهما .

والثاني : أنه يقرع(٣) بينهما.

والثالث : أنه توقف الأمر حتى يتبين الحال أو يصطلحا عليه(٤) والله تعالى أعلم .

سموا بذلك لأن بهم يتبين الحق .
لسان العرب ٦١/١٣، المصباح المنير ص٢٧، معجم لغة الفقهاء ص١١٥، ومغني المحتاج ٤٦١/٤، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٠٩/٢.

١) في أ ، ب : ثُمَّ.

٢) القسمة : القسم مصدر قسم الشيء يقسمه فانقسم، وقسمه : جزأه ، وهي القسمة، والقسم بالكسر : النصيب والحظ. وشرعاً : تمييز الحقوق وافراز الأنصباء بعضها عن بعض .
لسان العرب ٤٧٨/١٢، المصباح المنير ص١٩٢، معجم لغة الفقهاء ص٣٦٣، التعريفات للجرجاني ص١٧٥، شرح المنهج ٣٦٨/٤، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٣٠٦/٢.

٣) القرعة : الإستهام ، يقال : تقارع القوم واقترعوا ، وأقرعت بين الشركاء في شيء يقسمونه.
لسان العرب ٢٦٢/٨، المصباح المنير ص١٩٠.

٤) انظر المسألة في الروضة ٥١/١٢، مغني المحتاج ٤٨٠/٤.

قاعدة(١).

إذا/(٢)اجتهد المجتهد في واقعة ثم حدثت مرة أخرى ، أطلق ابن الحاجب(٣) ومن تبعه حكاية قولين ، واختار أنه لا يلزمه تكرير النظر فيها ثانياً(٤).

وقال فخر الدين(٥) وأتباعه : إن كان ذاكراً لطريق الاجتهاد الأول، لم يحتج إعادته. وإن لم يكن ذاكراً فلا بد من إعادته(٦). وهو تفصيل حسن ، يقرب من قواعدهم الفقهية ، ويتخرج عليه صور:

منها : ما قال الرافعي(٧) : إذا سأل المستفتي ووجد الجواب، فوقعت

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٥/١، والقواعد للحصني ورقة ١١٧، والمختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١٤٢/١.

٢) ب - ١٩٥ .

٣) عثمان بن عمر بن أبي بكر الكردي المالكي . أبوعمرو. أخذ عن الشاطبي وأبي الحسن الأبياري والإمام الشاذلي وغيرهم، وأخذ عنه شهاب الدين القرافي وناصر الدين ابن المنير وغيرهما ، من تصانيفه : جامع الأمهات في فروع الفقه المالكي، والمختصر في الأصول ، ومنتهى السؤل والأمل ، والايضاح شرح المفصل للزمخشري، والكافية في النحو. توفي رحمه الله سنة ٦٤٦ هـ.

انظر الديباج المذهب ٨٦/٢، شجرة النور الزكية ص١٦٧، الفتح المبين ٦٥/٢، البداية والنهاية ١٨٨/١٣، العبر ٢٥٤/٣، شذرات الذهب ٢٣٤/٥.

٤) مختصر ابن الحاجب بشرح العضد ٣٠٧/٢، بيان المختصر ٣٦١/٣، وانظر المسألة في الحاصل من المحصول ٣٠١/٢، والمسودة ص٤٦٧،٥٢٢، إعلام الموقعين ٢٣٢/٤، التمهيد للأسنوي ص٥٢٩، شرح الكوكب المنير ٥٥٣/٤، إرشاد الفحول ص٢٦٣

٥) محمد بن عمر بن الحسين الرازي . أبو عبدالله .الإمام المفسر المتكلم ، أخذ عن والده وعن الجيلي وغيرهما ، وقصده الطلبة من سائر البلاد، صنف في فنون كثيرة منها : المحصول ، ونهاية العقول ، مفاتيح الغيب، المعالم في أصول الدين ، شرح أسماء الله الحسنى، الملل والنحل ، شرح الوجيز للغزالي. توفي رحمه الله سنة٦٠٦ هـ.

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٨١/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٦٠/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣٩٦/١، العبر ١٤٢/٣.

٦) المحصول للرازي ٩٥/٣/٢.وانظر المسألة في الإحكام للآمدي ٢٠١/٤، شرح تنقيح الفصول ص٤٤٢، البحر المحيط ٣٠٢/٦، تيسير التحرير ٢٣١/٤، تقريب الوصول ص٤٢٥.

٧) عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم القزويني. أبو القاسم. الإمام الفقيه المفسر المحدث ، تفقه على والده وعلى العمراني وغيرهما، وروى عنه الحافظ عبدالعظيم المنذري وغيره، من تصانيفه: فتح العزيز شرح الوجيز، والشرح الصغير، والمحرر، وشرح مسند الشافعي، والأمالي. توفي =

الحادثة مرة أخرى ، نظر :

إن عرف إستناد الجواب إلى نص أو إجماع ، فلا حاجة إلى السؤال ثانياً. وكذا لو كان المقلَّد(١) ميتاً وجوزناه.

وإن عرف استناده إلى الرأي(٢) والقياس ، أو شك فيه والمقلَّد حيٌّ ، فوجهان :

أحدهما : أنه لا يحتاج إلى السؤال ثانياً ، لأن الظاهر استمراره على الجواب الأول.

وأصحهما : أن عليه السؤال ثانياً(٣).

ومنها: إذا اجتهد في القبلة وصلى، ثم حضرت صلاة ثانية ، فوجهان:

أصحهما : وجوب إعادة الاجتهاد ثانياً(٤). وبه قطع كثيرون ، وهو

رحمه الله سنة٦٢٤ وقيل ٦٢٣ هـ.

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٨١/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٧١/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٤٠٧/١، سير أعلام النبلاء ٢٥٢/٢٢، معجم المؤلفين ٣/٦.

١) التقليد لغةً : وضع شيء في العنق محيطاً به ، يقال : قلدت المرأة تقليداً ، جعلت القلادة في عنقها ، ومنه تقليد الهدي ، وهوأن يعلق بعنق البعير قطعة من جلد ، ليُعلم أنه هدي فيكف الناس عنه.

وشرعاً : قبول قول من ليس قوله دليلاً بغير دليل. وقيل : هو قبول قول الغير من غير دليل.

لسان العرب ٣٦٥/٣، المصباح المنير ص١٩٦، الزاهر ص٤٠٩، إحكام الفصول ص٥١،٦٣٥، بيان المختصر ٣٥٢/٣، البحر المحيط ٢٧٠/٦، تقريب الوصول ص٤٤٤.

٢) الرأي لغةً : النظر بالعين والقلب.

وشرعاً : هو مايراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب معرفة وجه الصواب مما تعارض فيه الأدلة.

لسان العرب ٢٩١/١٤، المصباح المنير ص٩٤ ، إعلام الموقعين ٧٠/١.

وانظر : إحكام الفصول ص٥٢.

٣) الروضة ١٠٤/١١.

٤) سعياً في إصابة الحق ، لأن الاجتهاد الثاني إن وافق الأول ، تأكد الظن . وإن خالفه، فكذلك. لأن تغير الاجتهاد لا يكون إلا لإمارة أقوى من الأمارة الأولى ، وآكد الظنين أقرب إلى اليقين.

والثاني : لا يجب عليه ، لأن الأصل استمرار الظن الأول ، فيجري عليه إلى أن يتبين خلافه.

انظر المسألة في الأم ٩٤/١، المهذب ٦٨/١، التنبيه ص٢٩، فتح العزيز ٢٤٥/٣، المجموع ٢١٧/٣، الروضة ٢٢١/١، مغني المحتاج ١٤٦/١.

المنصوص في الأم.

قال الرافعي : قيل : الوجهان فيما إذا لم يفارق موضعه ، فإن فارقه ، وجب الاجتهاد وجهاً واحداً ، كالمتيمم. قال : لكن الفرق ظاهر(١).

ومنها : إذا طلب الماء فلم يجده ، فتيمم ، ثم حضرت صلاة أخرى ؛

فإن احتمل حصول الماء ولو على بُعْدٍ ، أو ندور، بأن انتقل من موضعه أو طلع ركب ، ونحو ذلك ، وجب الطلب .

(وإن)(٢) لم يحتمل حدوث ذلك ، فإن كان تيقن بالطلب الأول [عدم الماء ، لم تجب إعادته ،على أصح الوجهين . وإن ظن بالطلب الأول](٣) أن لا ماء هناك ، وجب الطلب ثانياً ، على الصحيح ، لأنه قد يعثر على بئر(٤) خفيت ، أو أحد معه يَدُلُّه على ماء(٥).

قال الإمام(٦) : لكن يكون الطلب ثانياً أخف من الأول(٧).

---

١) لأن الطلب في موضع ، لا يفيد معرفة العدم في موضع آخر، والأدلة المعرفة لكون الجهة جهة القبلة ، قد لا تختلف بالمكانين ، فإن أكثرها سماوية ولا تختلف دلالاتها بالمسافات القريبة. فتح العزيز ٢٤٦/٣.

٢) في أ : وإلاّ ، وهو خطأ.

٣) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

٤) البئر : جمع آبار ، القليب ، وهو حفرة عميقة يستقى منها الماء ، أو يؤخذ منها السوائل المدخرة ، كالنفط ونحوه.

لسان العرب ٣٧/٤، المصباح المنير ص٢٧، معجم لغة الفقهاء ص١٠٢.

٥) انظر المسألة في التهذيب للبغوي ٢٤٠/١، فتح العزيز ١٩٩/٢، المجموع ٢٥٢/٢.

٦) عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني. إمام الحرمين أبو المعالي. تفقه على والده ، وأخذ الأصلين على أبي القاسم الإسفرائيني الاسكاف ، سمع الحديث من جماعة منهم : أبو نعيم صاحب الحلية، وروى عنه أحمد بن سهل المسجدي وزاهر الشّحامي وغيرهما، كان إماماً في الفقه والأصول والتفسير وعلم الكلام ، من مصنفاته : نهاية المطلب في دراية المذهب، الشامل في أصول الدين ، البرهان في أصول الفقه ، التلخيص ، الإرشاد. توفي رحمه الله سنة ٤٧٨ هـ.

انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٤٧٥/٥، طبقات الشافعية للأسنوي ٤٠٩/١، وفيات الأعيان ١٦٧/٣، سير أعلام النبلاء ٤٦٨/١٨، الأعلام ٣٠٦/٤.

٧) نهاية المطلب ١/ ورقة ٧٩.

قال الشيخ أبو حامد : وكذا يطلب (ثالثاً)(١) وكلما حضرت صلاة أخرى(٢).

ومنها : لو أسلم(٣) في ثوب وصفه بما يجب ذكره ، ثم أسلم بعده في ثوب آخر ، وقال : بتلك الصفة ، فإن كانا ذاكرين لتلك الأوصاف جاز ، وإلا لم يجز(٤).

ولا بد أن تكون تلك الأوصاف معروفة عند غيرهما أيضاً(٥). والله أعلم.

ومنها : اذا ثبت عند الحاكم عدالة(٦)

---

١) في ج : ثانياً ، وهو تصحيف.

٢) انظر نقل العلائي عن الشيخ أبي حامد في المجموع ٢٥٢/٢.

٣) السَّلَم لغة : التقديم والاستعجال لما فيه من تقديم رأس المال . وأسلم في الشيء ، وسلَّم، وأسلف بمعنى واحد، والسلم في البيع مثل السلف وزناً ومعنى ، يقال : أسلمت إليه بمعنى أسلفت.

وشرعاً : له عدة تعريفات منها : أنه عقد على موصوف في الذمة ، ببدل يعطى عاجلاً.

ومنها: أنه إسلاف عوض حاضر في عوض موصوف في الذمة.

ومنها: بيع الشيء على أن يكون ديناً على البائع بالشرائط المعتبرة.

الصحاح للجوهري ١٩٥٠/٥، لسان العرب ٢٨٩/١٢، المصباح المنير ص١٠٩، فتح العزيز ٢٠٧/٩، الروضة ٣/٤، مغني المحتاج ١٠٣/٢، وأنيس الفقهاء ص٢٢٠، حاشية الشرقاوي ٢٢/٢.

٤) انظر: فتح العزيز ٢٦٥/٩، الروضة ١٥/٤.

٥) قال الرافعي : صفات المُسْلَم فيه المذكورة في العقد تنقسم إلى مشهورة عند الناس وإلى غير مشهورة ، وذلك قد يكون لدقة معرفتها كما في الأدوية والعقاقير ، وقد يكون لغرابة الالفاظ المستعملة فيها ، فلا بد من معرفة المتعاقدين بها ، فلو جهلاه أو أحدهما لم يصح العقد ، وهل يكفي معرفتهما ؟ فيه وجهان :

أظهرهما : لا ، وهو المنصوص ، بل لا بد من أن يعرفها غيرهما ليرجع إليه عند تنازعهما.

والثاني : أنه يكفي معرفتهما ، والنص محمول على الاحتياط.

الأم ١٢٣/٣، فتح العزيز ٣٢٥/٩، الروضة ٢٩/٤.

٦) العدالة لغة : التوسط والإستقامة .

وشرعاً : عرفها العلماء بتعريفات عدة منها:هي عبارة عن إستقامة السيرة والدين ، ويرجع حاصلها إلى هيئة راسخة في النفس تحمل على ملازمة التقوى والمروءة جميعاً حتى تحصل ثقة النفوس بصدقه.

ومنها : هي ملكة في النفس تمنع عن اقتراف الكبائر ، وصغائر الخسة ، والرذائل المباحة.

ومنها : هي صفة مظنة لمنع موصوفها البدعة وما يشينه عرفاً ومعصية غير قليل الصغائر.

ومنها : هي عبارة عن الإستقامة على طريق الحق بالإجتناب عما هو محظور دينه. لسان

شاهد(١) وحكم بها ، ثم شهد عنده في قضية أخرى ، قال ابن أبي الدم(٢) في أدب القضاء(٣)له:إن طالت المدة وكان القاضي غير خبير بحاله في المدة المتخللة فهل له القضاء بشهادته بناءً على العدالة التي ثبتت في تلك القضية الأولى؟ فيه وجهان ،

جمهور الأصحاب قالوا: لا بد من استزكاء(٤) جديد(٥) والله تعالى أعلم.

العرب ٤٣٠/١١، المصباح المنير ص١٥٠، القاموس المحيط ص١٣٣١، المستصفى ١٥٧/١، البحر المحيط ٢٧٣/٤، شرح حدود ابن عرفة ٥٩٣/٢، شرح الكوكب المنير ٣٨٤/٢، التعريفات للجرجاني ص١٤٧، مغني المحتاج ٤٢٧/٤، مذكرة الشيخ محمد الأمين الشنقيطي ص١١٣.

١) الشهادة لغة: خبر قاطع. والشاهد: حامل الشهادة ومؤديها. لأنه مشاهد عما غاب عن غيره.
وشرعاً : هي إخبار عن شيء بلفظ خاص.
لسان العرب ٢٣٨/١٤، المصباح المنير ص١٢٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤١، النظم المستعذب ٣٢٣/٢، مغني المحتاج ٤٢٦/٤، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٩٧/٢.

٢) إبراهيم بن عبدالله بن عبدالمنعم، القاضي شهاب الدين الهمداني الحموي. أبو إسحق. سمع من ابن سكينة وغيره ، وحدث بحلب والقاهرة ، وكان إماماً في المذهب، وعالماً بالتاريخ، من مصنفاته: شرح مشكل الوسيط ، أدب القضاء، كتاب في التاريخ في الفرق الإسلامية. توفي رحمه الله سنة٦٤٢هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ١١٥/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٤٦/١، سير أعلام النبلاء ١٢٥/٢٣، شذرات الذهب ٢١٣/٥.

٣) القضاء لغة : إحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه. وسمي الحاكم قاضياً ، لأنه يمضي الأحكام ويُحْكِمُها ، ويكون قضى : بمعنى أوجب ، فيجوز أن يكون سمي قاضياً لإيجابه الحكم على من يجب عليه ، وسمي حاكماً ، لمنعه الظالم من الظلم.
وشرعاً : هو إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه فيه.
لسان العرب ١٨٦/١٥، الزاهر للأزهري ص٣٩٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٣١، النظم المستعذب ٢٨٩/٢، مغني المحتاج ٢٧٢/٤، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٩٦/٢.

٤) التزكية لغة: التطهير والنماء والصلاح.
وشرعاً : هي البحث عن حال الشهود لبيان صلاحيتهم للشهادة. وذلك بتنصيص عدلين على عدالة الشاهد.
لسان العرب ٣٥٨/١٤، المصباح المنير ص٩٧، النظم المستعذب ٢٩٥/٢، معجم لغة الفقهاء ص١٢٩، البحر المحيط ٢٨٥/٤، مغني المحتاج ٤٠٣/٤.

٥) كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم ص١٠٣.

قاعدة(١).

الاختلاف في أن المصيب من المجتهدين المختلفين واحد أو كل منهم مصيب ، مشهور بتفاصيل كثيرة(٢).

وقد حكى الإمام أبو المظفر(٣) ابن السمعاني والرافعي بعده للأصحاب طريقين :

إحداهما: القطع عن الشافعي بأن المصيب واحد ، وهي طريقة أبي إسحق المروزي(٤)، والقاضي أبي الطيب الطبري/(٥)

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢١٠/١، القواعد للحصني ورقة ١١٨.

٢) انظر قولي العلماء في المسألة في المعتمد ٩٤٩/٢، شرح العمد ٢٣٥/٢، كتاب الاجتهاد لإمام الحرمين ص٢٧، المستصفى ٦٣٢/٢، التمهيد لأبي الخطاب ٣٠٧/٤، المحصول للرازي ٤٧/٣/٢، روضة الناظر ٤١٤/٢، مختصر ابن الحاجب بشرح العضد ٢٩٤/٢، شرح تنقيح الفصول ص٤٣٨، الإبهاج شرح المنهاج ٢٥٧/٣، نهاية السول ٥٥٦/٤، شرح الكوكب المنير ٤٨٩/٤، إرشاد الفحول ص٢٥٩.

٣) منصور بن محمد بن عبدالجبار السمعاني التميمي المروزي . تفقه على والده وغيره ، سمع الحديث في صغره وكبره ، روى عنه أولاده وعمر بن محمد السرخسي وغيرهم، صنف في التفسير والفقه والأصول والحديث، من مصنفاته : القواطع في الأصول ، والبرهان ، الإصطلام، المنهاج لأهل السنة ، وكتاب القدر. توفي رحمه الله سنة٤٨٩هـ.

انظر:طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٣٥/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٨١/١، سير أعلا م النبلاء١١٤/١٩.

٤) إبراهيم بن أحمد بن إسحق . أحد أئمة المذهب تفقه على ابن عبدان وابن سريج والأصطخري، وأخذ عنه ابن أبي هريرة وأبي زيد المروزي وأبي حامد المروزي وغيرهم ، له : الفصول في معرفة الأصول ، والشروط والوثائق، كتاب العموم والخصوص، شرح مختصر المزني. وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة٣٤٠هـ.

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص١٢١، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٧٥/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٠٦/١، معجم المؤلفين ٣/١.

٥) بداية اللوحة ١٩٦.

وأبو الطيب الطبري هو طاهر بن عبدالله بن طاهر بن عمر . أبو عمر الطبري البغدادي. فقيه أصولي أحد أئمة المذهب وشيوخه ، تفقه على أبي علي الزجاجي ، وابن كج، سمع من أبي حسين القطريفي وأبي الحسن الدارقطني. صنف في الخلاف والمذهب والأصول والجدل كتباً كثيرة ، منها: شرح مختصر المزني، شرح فروع ابن الحداد ، المجرد ، وكتاب في طبقات الشافعية. توفي رحمه الله سنه ٤٥٠ هـ. انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ص١٣٥، طبقات الشافعية لابن السبكي ١٢/٥، طبقات الشافعية للأسنوي ١٥٧/٢، طبقات الشافعية لابن=

وأبي علي الطبري(١).

والثانية: وهي أشهر، أن له في المسألة قولين:

أصحهما: أن الحق فيهما واحد، ومن أصابه فهو المصيب، وغيره مخطىء.

والثاني: أن كل مجتهد مصيب(٢). وزعم إمام الحرمين إنه ليس للشافعي نص في المسألة، لا نفياً ولا إثباتاً، وإنما اختلفت النقلة عنه في استنباطهم(٣)من كلامه(٤)، ثم حكى عن القاضي حسين(٥) أنه قال: والذي صح عندنا من فحوى(٦) كلام الشافعي، القول بتصويب المجتهدين.

قاضي شهبة ٢٣١/١، معجم المؤلفين ٣٧/٥.

١) الحسن وقيل الحسين بن القاسم. فقيه أصولي متكلم، تفقه على ابن أبي هريرة وغيره، صنف في الأصول والجدل والخلاف، من تصانيفه: الإفصاح في فروع الفقه الشافعي، المحرر، وهو أول كتاب صنف في الخلاف المجرد، نقل عنه الرافعي في مواضع كثيرة. توفي رحمه الله سنة ٣٥٠هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٨٠/٣، طبقات الشافعية للأسنوي ١٥٤/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٢٩/١، وفيات الأعيان ٧٦/٢، معجم المؤلفين ٢٧٠/٣.

٢) انظر شرح اللمع للشيرازي ١٠٤٨/٢، الوصول إلى الأصول لابن برهان ٣٤٤/٢، المحصول للرازي ٤٩/٣/٢، الإحكام للآمدي ١٥٩/٤، الإبهاج للسبكي ٢٥٩/٣، نهاية السول للأسنوي ٥٥٦/٤.

٣) الاستنباط: هو استخراج الحكم بالاجتهاد والفهم، يقال: استنبط الفقيه: أي استخرج الفقه الباطن باجتهاده وفهمه.

وأصله من النَّبَط: وهو الماء الذي ينبط من قعر البئر إذا حفرت.

لسان العرب ٤١٠/٧، المصباح المنير ص٢٢٥.

٤) كتاب الاجتهاد للجويني ص٢٩.

٥) الحسين بن محمد بن أحمد المروزي الشافعي المعروف بالقاضي حسين .أبو علي. فقيه أصولي تفقه على القفال، وهو والشيخ أبو علي من أنجب تلامذة القفال، وأوسعهم في الفقه دائرة، وأشهرهم فيه اسماً، وأكثرهم له تحقيقاً، أخذ عنه المتولي والبغوي وغيرهما، من تصانيفه :لباب التهذيب، التعليق الكبير، الفتاوى، كتاب أسرار الفقه. وغيرها. توفي رحمه الله سنة ٤٦٢هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٥٦/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٤٠٧/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٥٠/١، معجم المؤلفين ٤٥/٤.

٦) فحوى القول: معناه ولحنه، والفحوى: معنى ما يعرف من مذهب الكلام، يقال: عرفت ذلك في فحوى كلامه: أي مِعْراضِه ومذهبه. وشرعاً: هو إثبات حكم المنطوق به للمسكوت عنه=

ثم قال الإمام : والصحيح من مذهب الشافعي أن المصيب واحد(١).

قلت : وهذا ما قاله الإمام بحسب ماوصل إليه ، وإلا فقد نقل البيهقي(٢) بالإسناد(٣) الصحيح عن الإمام الشافعي التصريح بأن المصيب واحد(٤)، ، وكذلك هو أيضاً في مواضع من كتاب الرسالة(٥) ويبنى على هذا الأصل فوائد :

أحدها(٦) : اتفق العلماء على أنه لا ينقض حكم الحاكم في المسائل المجتهد فيها ، وإن قلنا : المصيب واحد. لأن ذلك الواحد غير (متعين)(٧)،

بطريق الأولى . ويسمى أيضاً مفهوم الموافقة وتنبيه الخطاب.

لسان العرب ١٤٩/١٥، المصباح المنير ص١٧٦، الزاهر للأزهري ص٤٠٥، شرح تنقيح الفصول ص٥٣، نهاية السول ٢٠٣/٢، البحر المحيط ٧/٤، تقريب الوصول ص١٦٨.

١) البرهان للجويني ١٤١٩/٢، كتاب الاجتهاد للجويني ص٣٠.

٢) أحمد بن الحسين بن علي بن موسى. أبو بكر البيهقي. إمام حافظ فقيه ، أخذ الحديث عن أبي عبدالله الحاكم ، ومحمد بن الحسن العلوي ، وأبي الطاهر الزيادي ، وغيرهم، روى عنه ولده إسماعيل وزاهر بن طاهر وغيرهما، كان كثير التحقيق والإنصاف ، حسن التصنيف ، قال إمام الحرمين : ما من شافعي إلا وللشافعي عليه منّة ، إلا البيهقي ، فإن له على الشافعي منّة لتصانيفه في نصرة مذهبه. من مصنفاته : السنن الكبرى، السنن الصغرى، معرفة السنن والآثار، المبسوط في جمع نصوص الشافعي ، كتاب الخلاف ، كتاب الأسماء والصفات ، كتاب الاعتقاد ، كتاب الزهد. توفي رحمه الله سنة ٤٥٨هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٨/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ١٩٨/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٢٥/١، تذكرة الحفاظ ١١٣٢/١.

٣) السند : هو ما ارتفع من الأرض ، وما يستند إليه.

وسند الحديث : رفعه إلى قائله.

وشرعاً : قال الحافظ ابن حجر : الإسناد حكاية طريق المتن .

وقال الشيخ عبدالكريم مراد: الإسناد له معنيان :

الأول : عزو الحديث إلى قائله مسنداً.

والثاني : سلسلة الرجال الموصلة إلى المتن .

لسان العرب ٢٢٠/٣، المصباح المنير ص١١٠، نزهة النظر شرح نخبة الفكر ص٥٣، شرح قصب السكر ص٢٢.

٤) معرفة السنن والآثار ٣٦٠/١.

٥) انظر الرسالة ص٤٩٧، الأم ٣٠٢/٧.

٦) في أ ، ب : إحداها.

٧) في ب : معين .

، ولما يؤدي إليه النقض من إبطال مصلحة نصب الحاكم ، لأن غيره ينقض ذلك النقض ، وكذلك الثالث ، ويتسلسل ، فلا تنفصل الخصومات أبداً(١). وهل ينفذ حكم الحاكم في المختلف فيه باطناً، كما ينفذ ظاهراً ؟ فيه خلاف بين العلماء(٢) ، وهو وجهان لأصحابنا(٣).

وخرَّجوا على ذلك أن الشافعي إذا قضى له الحاكم الحنفي بشفعة(٤) الجوار ، هل يحل له باطناً؟ فيه الخلاف ، وقطع جماعة منهم هنا بأنه لا يحل له باطناً ، وهو يعتقد بطلانها ، وردوا الخلاف إلى أنه هل تُسمع دعواه ، أم يمنع منها؟. وكذلك قالوا فيما إذا كان الإمام يرى قتل الحر(٥) بالعبد ،

---

١) انظر المسألة في المستصفى ٣٨٢/٢، المحصول للرازي ٥١/٣/٢، مختصر ابن الحاجب مع شرح العضد ٣٠٠/٢، شرح تنقيح الفصول ص٤٣٩، الإحكام للآمدي ١٩٧/٤، شرح الكوكب المنير ٥٠٣/٤.

٢) ذهب جمهور أهل العلم إلى أن حكم الحاكم في المختلف فيه لا ينفذ باطناً ، ومنهم مالك والشافعي وأحمد ، وأبو يوسف ومحمد بن الحسن.

وذهب أبو حنيفة إلى أنه ينفذ ظاهراً وباطناً ، وبه قال بعض المالكية ، وهو وجه عند الشافعية. انظر : بدائع الصنائع ١٥/٧، حاشية رد المحتار ٤٠٥/٥، المنتقى للباجي ١٨٦/٥، تبصرة الحكام ٦٠/١، الروضة ١٥٣/١١، مغني المحتاج ٣٩٧/٤، المغني ٦٠/٩، مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٧٧/٣٥، الإنصاف ٣١٢/١١.

٣) ذكر ابن أبي الدم والنووي ثلاثة أوجه :

أصحها عند جماعة منهم البغوي والشيخ أبو عاصم : النفوذ مطلقاً ، لتتفق الكلمة ويتم الانتفاع.

والثاني : المنع مطلقاً . وبه قال الأستاذ أبو إسحاق، واختاره الغزالي.

والثالث: إن اعتقده الخصم أيضاً ، نفذ باطناً ، وإلا فلا.

انظر : الوجيز للغزالي ٢٤١/٢، أدب القضاء لابن أبي الدم ص١١٦، الروضة ١٥٣/١١.

٤) الشفعة لغة : الزيادة ، وهي أن تشفع فيما تطلب فتضمه إلى ما عندك فتشفعه ، أي تزيده.

والشفعة في الدار والأرض : القضاء بها لصاحبها.

والشفيع : صاحب الشفعة.

وشرعاً : حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض.

مختار الصحاح ص١٤٤، لسان العرب ١٨٣/٨، المصباح المنير ص١٢١، القاموس المحيط ص٩٤٨، المعجم الوسيط ٤٨٧/١، نهاية المحتاج ١٩٤/٥، مغني المحتاج ٢٩٦/٢.

٥) ذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا يقتل الحر بالعبد مطلقاً. روي ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وزيد وابن الزبير رضي الله عنهم ، وهو قول الحسن وعطاء وعكرمة وعمر بن عبدالعزيز ، وبه قال مالك والشافعي وأحمد وغيرهم.

وذهب بعضهم إلى أن الحر يقتل بالعبد ، سواء كان عبده أو عبد غيره ، وبه قال النخعي =

فحكم بذلك وأمر شافعياً ، فباشر قتله ، وهو يقدر على مخالفته ، فهل يجب عليه القصاص نظراً إلى اعتقاده إذا قتله بمن لا يكافئه ظلماً ؟ أو لايجب نظراً إلى رأي الإمام فيه؟. فيه وجهان(١).

ومما يرجع إلى ذلك أيضاً ، أنه هل تقبل شهادة الشافعي على ما لا يعتقده ؟. كما إذا شهد بالجوار عند حاكم يُرَتِّبُ ــــ عَلَى شَهَادَتِه الشفعة(٢) ، فيه الوجهان(٣) أيضاً.

ولو تقدم إلى القاضي خصمان فقالا : كان بيننا خصومة في كذا وتحاكمنا [فيها](٤) إلى القاضي فلان فحكم بيننا بكذا ، ولكنا نريد أن

والثوري.

وذهب بعضهم إلى أن الحر لايقتل بعبده ، ويقتل بعبد غيره، وبه قال سعيد بن المسيب والشعبي وقتادة ، وهو قول الحنفية. انظر : بدائع الصنائع ٢٣٧/٧، فتح القدير ١٤٩/٩، حاشية رد المحتار ٥٣٣/٦، المنتقى ١٢١/٧، بداية المجتهد ٣٩٨/٢، القوانين الفقهية ص٢٤٠، الحاوي ١٦/١٢، شرح السنة للبغوي ١٧٧/١٠، المغني ٦٥٨/٧.

١) أحدهما: يجب القصاص نظراً إلى اعتقاده.

والثاني : لا يجب شيء أصلاً، نظراً إلى اعتقاد الإمام ، فإن له أن يرى ذلك ويلزم به.

قال ابن الوكيل : يتقدم النظر إلى جانب الإمام ، فإن الجلاد مأذون لا يستوفي شيئاً لنفسه. الأشباه والنظائر ٢١١/١.

٢) ذهب جمهور أهل العلم إلى أنه لا شفعة إلا لشريك لم يقاسم ، ولا شفعة للجار إذا وقعت الحدود وصرّفت الطرق وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد.

وذهب الحنفية إلى ثبوت الشفعة للجار مطلقاً ، إلا أنهم قالوا : الشريك مقدّم على الجار.

وذهب بعض العلماء إلى أنه إن كان بين الجارين حق مشترك من حقوق الأملاك ، من طريق أو ماء أو نحو ذلك ، تثبت الشفعة للجار.

وإن لم يكن بينهما حق مشترك البتة ، فلا شفعة ، وهو قول عمر بن عبدالعزيز وسوّار بن عبيدالله وعبيدالله بن الحسن العنبري ، ونص عليه أحمد في رواية أبي طالب ، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، ووصفه بأنه أعدل الأقوال ورجحه ابن قيم الجوزية ، وقال : هو خير الأقوال.

انظر المسألة وأدلتها في شرح معاني الآثار للطحاوي ١٢٠/٤،بدائع الصنائع ٤/٥، فتح القدير ٢٩٣/٨، المدونة ٤٠١/٥، بداية المجتهد ٢٥٦/٢، القوانين الفقهية ص٢٨٣، معالم السنن ١٢٩/٣، شرح السنة ٢٣٩/٨، الروضة ٧٢/٥، المغني ٣٠٨/٥، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٨٣/٣٠، أعلام الموقعين ١٤٩/٢، الإنصاف ٢٥٥/٦، المحلّى ٩٩/٩، نيل الأوطار ٣٣١/٥.

٣) قال النووي : الأصح القبول ، والله أعلم. الروضة ١٥٤/١١.

٤) ساقط من ج .

نستأنف الحكم باجتهادك ونرضى بحكمك ، فيه وجهان حكاهما ابن كج(١) :

أحدهما : [أنه](٢) يجيبهما إلى ذلك .

والثاني : وهو الأشبه ، أنه يمضي الحكم الأول ، ولا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد (٣). وهذا كله إذا لم يتبين بطلان مستند الأول قطعاً ، وقد تقدم ذلك(٤).

الثانية : إذا كان متمكناً من الاجتهاد في مسألة ، لم يجز له تقليد غيره فيها ، سواء كان في حق نفسه ، (أو)(٥) غيره ، ضاق(٦) الوقت أو لم يضق . هذا هو المشهور الذي عليه جمهور الأصحاب(٧)/(٨).

وقال ابن سريج : يجوز له تقليد غيره إذا ضاق الوقت وخاق الفوات .

وعنه أيضاً: إنه يجوز له التقليد فيما يخصه ، لا فيما يفتي به(٩). وهو مبني على تصويب المجتهدين .

وقالوا : من صور ضيق الوقت ما إذا تحاكم إليه مسافران والقافلة مرتحلة ،

---

١) يوسف بن أحمد بن كج الدينوري القاضي الشهيد. أبوالقاسم. تفقه على ابن القطان ، وكان أحد الأئمة المشهورين ، وحفاظ المذهب المصنفين ، وأصحاب الوجوه المتقنين ، رحل إليه الناس رغبة في علمه وجوده، انتهت إليه رئاسة المذهب في بلاده ، كان يضرب به المثل في حفظ المذهب . من مصنفاته التجريد. قتله العيارون سنة ٤٠٥هـ. رحمه الله.

طبقات الشافعية للشيرازي ص١٢٧، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٠٢/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٢٣، وفيات الأعيان ٣٦/٦.

٢) ساقط من ج .

٣) قال النووي : الصحيح الثاني . الروضة ١٥٤/١١.

٤) تقدم في ص:٨٤ .

٥) في أ : أم.

٦) في أ : وضاق.

٧) انظر شرح اللمع للشيرازي ١٠١٢/٢، الوصول إلى الأصول ٣٦٢/٢، المحصول للرازي ١١٥/٣/٢، الإحكام للآمدي ١٧٧/٤، الإبهاج للسبكي ٢٧١/٣، نهاية السول ٥٨٦/٤.

٨) ب - ١٩٦.

٩) انظر نقل العلائي عن ابن سريج في المراجع السابقة ، والتلخيص لابن القاص ورقة ١ ، والروضة ١٠٠/١١.

قال الرافعي : ومن قال به (ينبغي)(١) أن يطرده في الفتوى(٢).

وقد نفى القفال(٣) الخلاف بين الأصحاب في المنع من التقليد مع التمكن من الاجتهاد(٤)، لكن المحكي عن ابن سريج نقله عنه صاحب(٥) التلخيص (٦) سماعاً منه(٧) ، ولا ريب في أنه إذا غلب على ظنه شيء بالاجتهاد أنه لا يجوز له العدول إلى تقليد غيره في خلافه.

وكذلك حكم المقلد فيما قلد فيه مجتهداً آخر ، إذا غلب على ظنه ترجيح اتباع مقلِّده ، وأن اجتهاده أرجح من اجتهاد مخالفه(٨) ، وقد شذَّ عن ذلك

---

١) في ج : فينبغي.

٢) الروضة ١١/١٠٠.

٣) عبدالله بن أحمد بن عبدالله المروزي . أبو بكر . المعروف بالقفال الصغير. كان إماماً زاهداً ورعاً تفقه على الشيخ أبي زيد المروزي ، سمع منه ومن الخليل بن أحمد القاضي ، تفقه عليه خلق من أهل خراسان ، وله في المذهب من الآثار ما ليس لغيره من أهل عصره ، منها : شرح التلخيص ، شرح الفروع ، كتاب الفتاوى. توفي رحمه الله سنة ٤١٧ هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٥٣، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٨٦، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٥٥، معجم المؤلفين ٦/٢٦.

٤) انظر البحر المحيط ٦/٢٨٧.

٥) صاحب التلخيص هو أحمد بن أبي أحمد الطبري البغدادي. أبو العباس،المعروف بابن القاص. تفقه على ابن سريج ، وتفقه عليه أهل طبرستان وكان من أئمة الشافعية في وقته علماً وزهداً ، له مصنفات كثيرة منها: التلخيص ، المفتاح ، أدب القاضي ، كتاب المواقيت ، كتاب دلائل القبلة.وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة ٣٣٥هـ.
طبقات الشافعية للشيرازي ص ١٢٠، طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٥٩، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٠٧، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٠٢، معجم المؤلفين ١/١٤٩.

٦) سبق التعريف بالكتاب في ص ٢٥

٧) قال ابن القاص في التلخيص : وسمعت ابن سريج رحمه الله يقول :إذا نزلت بي نازلة وضاق وقتها ، جاز لي أن أعمل فيها بقول من هو أعلم مني تقليداً إذا لم أتبين حجتها وخفت فوت الواجب على عملها ، ولا يجوز لي أن أفتي بذلك غيري.
التلخيص ورقة ١.

٨) الوصول إلى الأصول ٢/٣٦٢، المستصفى ٢/٣٨٤، المحصول ٢/٣/١٥٥، الإحكام ٤/١٧٧، البحر المحيط ٦/٢٨٧.

مسألة واحدة : وهي الائتمام بالمخالف في الصلاة(١)، ولأصحابنا فيها خمسة أوجه:

أحدها: الصحة مطلقاً ، اعتباراً باعتقاد الإمام ، فإن صلاته في نفسه صحيحة ، وهو قول القفال.

وذكر بعض المصنفين أنه مجمع عليه من جهة أن الصحابة رضي الله عنهم كان (يأتم بعضهم ببعض)(٢) مع اختلافهم في الفروع(٣)، وفي ذلك نظر قوي.

والثاني : القول بالبطلان مطلقاً ، اعتباراً باعتقاد المأموم ، قاله الأستاذ أبو إسحاق(٤).

وبالغ بعضهم فيه حتى قال : لو أتى الإمام بما يشترطه المأموم لم يصح

---

١) أي المخالف في الفروع الاجتهادية ، كاقتداء شافعي بحنفي يترك الإعتدال في الركوع والسجود ، أو يقرأ غير الفاتحة.
انظر فتح العزيز ٣١٣/٤.

٢) في ج : بعضهم يأتم ببعض .

٣) قال شيخ الإسلام ابن تيمية : تجوز صلاة بعضهم خلف بعض ، كما كان الصحابة والتابعون لهم بإحسان ، ومن بعدهم من الائمة الأربعة يصلي بعضهم خلف بعض ، مع تنازعهم في هذه المسائل المذكورة وغيرها. ومن أنكر ذلك فهو مبتدع ضال ، مخالف للكتاب والسنة وإجماع سلف الأمة وأئمتها.
مجموع الفتاوى ٣٧٤/٢٣.

٤) إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن مهران . أبو إسحق الإسفرائيني. الفقيه الأصولي المتكلم، سمع من الشيخ أبي بكر الإسماعيلي ، ومحمد بن عبدالله الشافعي وغيرهما ، وأخذ عنه أبو بكر البيهقي وأبو عبدالله الحاكم وأبو القاسم القشيري وغيرهم، له مصنفات كثيرة منها: جامع الحلي في أصول الدين والرد على الملحدين ، وتعليقة في أصول الفقه ، مسائل الدور. وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة٤١٨ هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٥٦/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٩/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٧٣/١، معجم المؤلفين ٨٣/١.

الإقتداء أيضاً ، لأنه لا يعتقد وجوب ذلك ، فكأنه لم يأت به .

والثالث إن أتى الإمام بما يعتقده المأموم معتبراً في صحة الصلاة ، صح الاقتداء ، وإن لم يأت به ، أو شك في ذلك لم يصح.

[والرابع : إن تحقق تركه لشيء مما يعتقده المأموم شرطاً في صحة الصلاة ، لم يصح](1)، وإن تحقق إتيانه به أو شك في ذلك صح [الاقتداء] (2) ، وهذا هو الأصح(3) (عند الجمهور من الأصحاب المتأخرين)(4).

والخامس : قاله الأودني(5) والحليمي(6)واستحسنه الرافعي(7) إن كان الاقتداء بالإمام الأكبر أو نائبه ، صحت الصلاة مطلقاً ، وإن تحقق تركه . لما في ذلك من الفتنة، وإلا فلا تصح(8).

وقد اتفق الأصحاب على أن المجتهدين إذا اختلفا في القبلة أو الأواني التي تنجس بعضها أو الثياب ، فأدى اجتهاد كل منهما إلى شيء

---

1) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

2) ساقط من د.

3) انظر المجموع ٢٨٩/٤، الروضة ٣٤٧/١.

4) في أ ، ب ، د : عند جمهور الأصحاب والمتأخرين.

5) محمد بن عبدالله بن محمد بن بصير .الإمام أبو بكر الأودني. من كبار أصحاب الوجوه و كان من أزهد الفقهاء وأورعهم وأعبدهم ، سمع من أبي الفضل يعقوب العاصمي وغيره، روى عنه الحاكم والحليمي . توفي رحمه الله سنة ٣٨٥هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٨٢/٣، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٤/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٦٨/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢١٣.

6) الحسين بن الحسن بن محمد بن حليم،أبو عبدالله. حدث وقضى في بلاد خراسان ، أخذ عن القفال الصغير والأودني وغيرهما، روى عنه أبو عبدالله الحاكم وأبو سعيد الكنجروذي وغيرهما، له مصنفات مفيدة منها : شعب الايمان ، آيات الساعة، أحوال القيامة. توفي رحمه الله سنة ٤٠٣ هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٣٣/٤، طبقات الشافعة للأسنوي ٤٠٤/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٨٢/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٢١، وفيات الأعيان ٤٠٣/١.

7) فتح العزيز ٣١٤/٤.

8) انظر الوجوه الخمسة السابقة في : فتح العزيز ٣١٣/٤، المجموع ٢٨٨/٤، الروضة ٣٤٧/١، مغني المحتاج ٢٣٧/١.

غير الآخر ، أنه لا يصح(١)(اقتداء أحد منهما بالآخر)(٢). وفرّقوا بين هذا وبين الاختلاف في الفروع المبطلة والمصححة لها كاللمس والمس ، والإتيان بالبسملة والطمأنينة ونحو ذلك أن الجماعة مطلوبة لصاحب الشرع ، فلو امتنع الائتمام في حالة الاختلاف في الفروع ، مع كثرتها ، لتعطلت، وضاق الأمر بالمخالف إذا لم يجد إلا إماماً يخالفه فيها، بخلاف المجتهدين في القبلة والأواني، فإن ذلك نادر، فلا يؤدي إلى تعطيل كثير من الجماعات(٣).

وقال القرافي(٤) من المالكية : المخالف في الفروع لا يقطع ببطلان صلاة مخالفه ، بل ذلك بالنسبة إلى ظنه ، ويجوز أن تكون صلاته صحيحة عند الله تعالى، بخلاف مسألة القبلة والأواني، [فإن](٥) المخالف فيها يعتقد /(٦) بطلان صلاة مخالفه إجماعاً(٧).

وفي هذا الفرق نظر . لأن ذلك أيضاً بالنسبة إلى غالب ظنه ، ويجوز أن يكون في نفس الأمر ليس كذلك ، والأول أقوى ، والله [تعالى](٨) أعلم.

---

١) لأن كل واحد منهما يعتقد بطلان اجتهاد صاحبه ، وبطلان صلاته.
انظر الحاوي ٧٢/٢، المهذب ٦٨/١، المجموع ٢١٤/٣، الروضة ٢٢١/١، مغني المحتاج ٢٣٧/١.

٢) في ج : الاقتداء كل منهما بالآخر.

٣) انظر الفروق للقرافي فإنه عزا التعليل إلى العز ابن عبدالسلام.
الفروق ١٠٠/٢.

٤) أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي المصري. أبو العباس. فقيه أصولي مفسر مشارك في علوم أخرى ، أخذ عن جمال الدين بن الحاجب والعز بن عبدالسلام وشرف الدين الفاكهاني وغيرهم ، له مصنفات كثيرة منها :الذخيرة ، شرح تنقيح الفصول ، الفروق ، شرح التهذيب، وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة ٦٨٤هـ.
الديباج المذهب ٢٣٦/١، شجرة النور الزكية ص١٨٨، معجم المؤلفين ١٥٨/١.

٥) ساقط من أ ، ب.

٦) بداية اللوحة ١٩٧.

٧) الفروق للقرافي ١٠١/٢.

٨) ساقط من أ ، ب ، د.

الثالثة : تقدم(١) أن المجتهد إذا غلب على ظنه شيء فعمل به ، ثم أداه اجتهاده إلى نقيضه أنه يعمل في المستقبل بالإجتهاد الثاني، مالم يؤد ذلك إلى نقض الأول ، إلا إذا تيقن الخطأ ، أولاً كما تقدم(٢) في القبلة والأواني والفرق بينهما ، وقد استثنى(٣) الغزالي (٤)من ذلك ماإذا كان حكم الأول مستمراً، كما إذا خالع(٥) زوجته ثلاث مرات ثم تزوجها الرابعة من غير مُحلّل(٦) لأنه يعتقد أن الخلع فسخ ثم تغير اجتهاده وهو باق معها

---

١) تقدم في ص: ٨٣.

٢) تقدم في ص:٨٥، ٨٩

٣) الثنيا: تكرير الشيء مرتين ، أو جعله شيئين متواليين أو متباينين ، يقال : ثَنَى الشيء ثنياً : أي ردّ بعضه على بعض. والاستثناء من هذا الباب ، لأن ذكره يثني مرة في الجملة ومرة في التفصيل .

وشرعاً: هو عبارة عن لفظ متصل بجملة لايستقل بنفسه دال بحرف إلا أو أخواتها على أن مدلوله غير مراد مما اتصل به ، ليس بشرط ولا صفة ولا غاية.

معجم مقاييس اللغة ٣٩١/١، لسان العرب ١١٥/١٤، الإحكام للآمدي ٢٦٥/٢، المستصفى ١٦٣/٢، المحصول للرازي ٣٨/٣/١، نهاية السول ٤٠٧/٢، البحر المحيط ٢٧٥/٣.

٤) محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي الشافعي. أبوحامد المعروف بالغزالي. فقيه أصولي صوفي متكلم مشارك في أنواع من العلوم ، من شيوخه أبو نصر الإسماعيلي وإمام الحرمين ، كان ملازماً للإمام، جلس للإقراء وبدأ التصنيف في حياة الإمام ، له مصنفات كثيرة منها: إحياء علوم الدين ، البسيط ، الوسيط ، الوجيز، المستصفى ، المنخول . وغيرهاكثير. توفي رحمه الله سنة ٥٠٥هـ.

طبقات الشافعية للأسنوي ٢٤٢/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣٠٠/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٤٨، وفيات الأعيان ٢١٦/٤، الأعلام ٢٤٧/٧، معجم المؤلفين ٢٦٦/١١.

٥) الخُلْع لغة : النزع ، يقال : خلع امرأته خُلْعاً وخِلاعاً فاختلعت ، وخالَعَتْه: أزالها عن نفسه وطلقها على بذل منها له ، فهي خالع ،والاسم الخُلْعَة. وخلع امرأته وخالعها ، إذا افتدت منه بمالها فطلقها ، وأبانها من نفسه.

وشرعاً : هو فرقة بعوض مقصود يأخذه الزوج بلفظ طلاق أو خلع.

لسان العرب ٧٦/٨، القاموس المحيط ص٩٢١، المصباح المنير ص٦٨، الروضة ٣٧٤/٧، مغني المحتاج ٢٦٢/٣.

٦) حَلّ الشيء حلالاً : صار مباحاً ، فهو حِلّ وحلال ، والمرأة جاز تزوجها، وفي القرآن الكريم ﴿ فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ﴾ سورة البقرة آية ٢٣٠. والمُحَلّلْ: هو الذي يتزوج المرأة المطلقة ثلاثاً لتحل لزوجها، وليس هو المراد هنا ، بل المراد : هو الذي يتزوجها زواجاً صحيحاً من غير قصد إحلالها للزوج الأول ثم يطلقها من تلقاء نفسه. لسان =

بذلك النكاح ، قال : إن حكم حاكم بصحة هذا النكاح(١) ، لم يجب عليه مفارقتها ، وإن تغير اجتهاده ، لما يلزم (في)(٢) فراقها من تغيير حكم الحاكم في المجتهدات ، وإن لم يحكم حاكم بصحته قبل تغير اجتهاده ، ففيه تردد . واختار الغزالي أنه يجب مفارقتها(٣) ، وبه جزم غيره(٤) [أيضاً](٩) لما يلزم في إمساكها من الوطء(٥) الحرام(٦) على معتقده الثاني .

وقوله(٧) :(في الحاكم) ، مبني على أن حكمه ينفذ باطناً ، وإلا فلا يلزم من فرقته إياها نقض حكم الحاكم ، لأن هذا بالنسبة إلى أخذه في خاصة نفسه ، وامتناع نقض الحكم في المجتهدات لما تقدم، يظهر أثره في المتازعين ، وعلى ذلك أيضاً ، ينبني ما قالوه : إن الحنفي إذا خلّلَ(٨)

- العرب ١٦٣/١١، القاموس المحيط ص١٢٧٤، المصباح المنير ص٥٧، المعجم الوسيط ١٩٣/١.

١) النكاح لغة : الوطء والعقد له ، يقال : نكح فلان امرأة يَنْكِحُها نكاحاً ، إذا تزوجها . ونكحها يَنْكِحُها : باضعها أيضاً .
وشرعاً : عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ما اشتق منهما .
لسان العرب ٦٢٥/٢، القاموس المحيط ص٣١٤، المعجم الوسيط ٩٥١/٢، نهاية المحتاج ١٧٣/٦، مغني المحتاج ١٢٣/٣.

٢) في أ ، ب : من .

٣) انظر قول الغزالي واختياره في المستصفى ٣٨٢/٢.

٤) انظر المحصول للرازي ٩٠/٣/٢، الإحكام للآمدي ١٧٧/٤، التحصيل من المحصول ٢٩٧/٢، الإبهاج ٢٦٥/٣، نهاية السول ٥٧٣/٤.

٥) الوطء : وطِىءَ الشيء يطؤه وطأً : داسه ، ووطىءَ المرأة : جامعها. والوطء الجماع .
القاموس المحيط ص٧٠، المصباح المنير ص٢٥٤، المعجم الوسيط ١٠٤١/٢.

٦) الحرام لغة : الممنوع ، وهو نقيض الحلال وضد الواجب .
وشرعاً : ما يذم شرعاً فاعله مطلقاً .
لسان العرب ١٣٢/١٢، القاموس المحيط ص١٤١١، المحصول للرازي ١٢٧/١/١، الإبهاج ٥٨/١، البحر المحيط ٢٥٥/١.

٧) أي الغزالي .

٨) خَلَّلَ : أي الخمر جعلها خلاً. والخل: ما حمض من عصير العنب وغيره ، وتخلّلَت الخمر ، أي حمضت وفسدت .
لسان العرب ٢١١/١١، القاموس المحيط ص١٢٨٤، المعجم الوسيط ٢٥٢/١.

٩ - ساقط من: أ، ب، جـ .

خمراً(١)فأتلفها شافعي لا يعتقد طهارتها بالتخليل ، فترافعا إلى حاكم حنفي ، وثبت ذلك عنده بطريقه ، فقضى على الشافعي بضمانها(٢)، لزمه ذلك قولاً واحداً، حتى لو لم يكن للمدعي بيِّنةَ وطالبه بعد ذلك بأداء ضمانها ، لم يجز للمدعى عليه أن يحلف أنه لا يلزمه شيء ، لأنه على خلاف ما حكم به الحاكم والاعتبار في الحكم باعتقاد القاضي دون اعتقاده ، ذكرهاابن أبي الدم في كتاب أدب القضاء . هكذا عن الأصحاب(٣)، ولا يبعد جريان خلاف فيها كما تقدم مثله فيما إذا حكم الحنفي للشافعي بشفعة الجوار ونظائرها(٤) [والله أعلم](٥).

الرابعة : ومما يترتب على مسألة التصويب والتخطئة ، مراعاة [الخلاف](٦) مهما أمكن(٧) ، وهو جار على القولين جميعاً :

---

١) الخمر لغةً : ما أسكر من عصيرالعنب أو عام ، كالخمرة ، وقد يُذكّر. والعموم أصح ، لأنها حُرّمت وما بالمدينة خمر عنب ، وما كان شرابهم إلا البسر والتمر ، وسميت خمراً ، لأنها تخمر العقل وتستره ، أو لأنها تركت حتى أدركت واختمرت ، أو لأنها تخامر العقل . أي تخالطه .

وشرعاً : هي المسكر من عصير العنب ، وإن لم يقذف بالزبد.

القاموس المحيط ص٤٩٥، وانظر الصحاح للجوهري ٦٤٩/٢، لسان العرب ٢٥٤/٤، المصباح المنير ص٦٩، نهاية المحتاج ٩/٨، مغني المحتاج ١٨٧/٤.

٢) الضمان لغةً : الالتزام ، يقال : ضَمِن الشيء وضَمِنَ به ، فهو ضامن وضمين، إذا كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد قَصَّر في أدائه.

وشرعاً : هو إلتزام حقٍّ ثابت في ذمة الغير ، أو إحضار من هو عليه أو عين مضمونة .

القاموس المحيط ص١٥٦٤، المعجم الوسيط ٥٤٤/١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٠٣، مغني المحتاج ١٩٨/٢.

٣) كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم ص ١١٨.

٤) تقدم ص:١٠٦ .

٥) ساقط من أ ، ب ، ج .

٦) ساقط من أ .

٧) يشير بذلك إلى قاعدة «الخروج من الخلاف مستحب». قال العز بن عبدالسلام: قد أطلق بعض أكابر أصحاب الشافعي ، أن الخروج من الخلاف حيث وقع أفضل من التورط فيه ، وليس كما أطلق ، بل الخلاف على أقسام :

القسم الأول : أن يكون الخلاف في التحريم والجواز ، فالخروج من الخلاف بالاجتناب أفضل .

القسم الثاني : أن يكون الخلاف في الاستحباب أو الإيجاب ، فالفعل أفضل. قال :

أما على القول بالتصويب ، فظاهر(١) .

وأما على القول بالتخطئة : فإن المجتهد إذا كان يجوز خلاف ما غلب على ظنه ونظر في متمسك مخالفه فرأى له موقعاً وللقبول محلاً، فإنه ينبغي له أن يراعيه على وجه لا يخل بما غلب على ظنه، ولا يترك به مقتضى أمارته، إذ العمل بمقتضاه هو الواجب عليه(٢) . ولهذا قال أصحابنا : إن الأولى [أن](٣) لا يقصر المسافر إلاّ في [مسافة](٤) ثلاثة أيام(٥) ، وإنه إذا بلغ سفره ذلك كان القصر أفضل من الإتمام(٦) ، مراعاة لخلاف أبي حنيفة ، في المسألتين ، فإنه لا يُجَوِّز القصر إلاّ في هذه المسافة ، وإذا بلغ السفر ذلك ، كان القصر واجباً(٧) . ولكن هذا إنما يكون بشرطين :

أحدهما : أن يكون مأخذ المخالف له قوة كما أشرنا إليه آنفاً . فإن كان ضعيفاً واهياً ، لم يتبع مراعاته(٨) ، كما في الرواية التي تعزى إلى أبي حنيفة ، أن رفع اليدين عند الركوع [والرفع منه](٩) يبطل الصلاة ،

والضابط في هذا أن مأخذ المخالف إن كان في غاية الضعف والبعد من الصواب فلا نظر إليه ولا التفات عليه ، إذا كان ما اعتمد عليه لا يصح نصبه دليلاً شرعاً ، ولا سيّما إذا كان مأخذه مما ينقض الحكم بمثله . وإن تقاربت الأدلة في سائر الخلاف بحيث لا يبعد قول المخالف كل البعد ، فهذا مما يستحب الخروج من الخلاف فيه حذراً من كون الصواب مع الخصم ، والشرع يحتاط لفعل الواجبات والمندوبات ، كما يحتاط لترك المحرمات والمكروهات.
قواعد الأحكام ٢١٥/١، وانظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن السبكي ١١١/١، المنثور في القواعد ١٢٧/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٣٦.

١) لجواز أن يكون هو المصيب . المنثور في القواعد ١٢٨/٢.
٢) المنثور للزركشي ١٢٨/٢.
٣) ساقط من أ ، ب .
٤) ساقط من ج .
٥) انظر المهذب ١٠٢/١، فتح العزيز ٤٥٤/٤، المجموع ٣٢٢/٤.
٦) انظر المهذب ١٠٢/١، المجموع ٣٣٤/٤، الروضة ٤٠٣/١.
٧) انظر بدائع الصنائع ٩٣/١، فتح القدير ٢/٢.
٨) وكان معدوداً من الهفوات والسقطات ، لا من الخلافيات المجتهدات .
الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٢/١،المنثور في القواعد ١٢٩/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٣٧.
٩) مابين المعكوفتين ساقط من ج .

فإنها شاذّة ، إنفرد بها مكحول النسفي(١) من المتأخرين ، وبعضهم ينكرها(٢).

وبتقدير صحتها ، لا تترك الأحاديث(٣) المتواترة(٤) وفعل الجم الغفير(٥) من الصحابة(٦) لذلك(٧) .

---

١) مكحول بن الفضل النسفي . أبو مطيع الحنفي . فقيه محدّث ، حافظ رحّال ، له : اللؤلؤيات في الزهد والآداب ، الشعاع في فروع الفقه الحنفي . توفي رحمه الله سنة٣١٨هـ.
انظر الجواهر المضية ٢/١٨٠، سير أعلام النبلاء ١٥/٣٣، معجم المؤلفين ١٢/٣١٩.

٢) انظر هذه الرواية ووصفها بالشذوذ ، وإنكار الحنفية لها في فتح القدير ١/٣٨٠-٣٨١، وإيضاح أقوى المذهبين في مسألة رفع اليدين للباريني - تحقيق د. عبدالعزيز الأحمدي ص٩٢ وما بعدها.

٣) الحديث لغة : الجديد ، وهو ضد القديم ، وقد استعمل في قليل الخبر وكثيره، لأنه يحدث شيئاً فشيئاً.
وشرعاً : ما أضيف إلى النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير ، أو وصف خِلْقي أو خُلُقي .
لسان العرب ٢/١٣١، المصباح المنير ص٤٨، تدريب الراوي ١/٤٢، شرح قصب السكر ص٢٠.

٤) التواتر لغةً : التتابع .
وشرعاً : هو خبر ينقله جماعة يستحيل في العادة تواطؤهم على الكذب.
لسان العرب ٥/٢٧٣، المصباح المنير ص٢٤٧، نزهة النظر شرح نخبة الفكر ص٥٣، البحر المحيط ٤/٢٣١، تقريب الوصول ص٢٨٥، شرح الكوكب المنير ٢/٣٢٤.

٥) الجم الغفير : أي الجمع الكثير ، يقال : جَمَّ الشيء جَمّاً : أي كثر ، ومالٌ جَمٌّ : أي كثير . وجاءوا الجَمَّاء الغفير : أي جاءوا بجملتهم . والغفير وصف لازم للجَمَّاء ، يعني أنك لا تقول الجماء وتسكت.
لسان العرب ٥/٢٥،١٢/١٠٤، المصباح المنير ص٤٣.

٦) الصاحب : المعاشر ، يقال : صَحِبَه يَصْحَبُه صُحْبَةً وصَحابة ، عاشره ، والأصل في هذا الإطلاق : لمن حصل له رؤية ومجالسة.
وشرعاً : قال الحافظ ابن حجر في تعريف الصحابي : أصح ما وقفت عليه من ذلك أن الصحابي من لقي النبي ﷺ مؤمناً به ومات على الإسلام . فيدخل فيمن لقيه من طالت مجالسته أو قصرت ، ومن روى عنه ولم يرو ، ومن غزا معه ولم يغز ، ومن رآه رؤية ولم يجالسه ، ومن لم يره لعارض كالعمى .
لسان العرب ١/٥١٩، المصباح المنير ص١٢٧، الإصابة في تمييز الصحابة ١/٤.

٧) قال البخاري رحمه الله : قال الحسن وحميد بن هلال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يرفعون أيديهم ، فلم يستثن الحسن وحميد أحداً من أصحاب النبي ﷺ دون أحد.
وقال : ولم يثبت عن أحد من أصحاب النبي ﷺ أنه لا يرفع يديه.
انظر جزء رفع اليدين مع جلاء العينين ص٦٤،١٠٨،١٦٦، فتح الباري ٢/٢١٩، التلخيص =

وثانيهما : أن يكون الجمع بين المذهبين ممكناً(١) ، فإن لم يكن كذلك ، فلا يترك الراجح عند معتقده ، لمراعاة المرجوح . لأن ذلك عدول عما وجب عليه من اتباع ما غلب على ظنه ، وهو لا يجوز بالإتفاق.

ومثاله : الرواية التي تعزى إلى أبي حنيفة : أنه يشترط المصر الجامع في انعقاد الجمعة ، لا يمكن مراعاته عند من يقول : إن أهل القرى إذا بلغوا العدد الذي تنعقد به الجمعة ، لزمتهم ولا تجزئهم الظهر(٢) ، فلا يمكن الجمع بين القولين ، ومثلها أيضاً قول أبي حنيفة : أول وقت العصر مصير ظل الشيء مثليه(٣) ، وقول الإصطخري(٤) من أصحابنا :

الحبير ٢٣٣/١. ومن هؤلاء الصحابة الذين ثبت عنهم رفع اليدين في الركوع والرفع منه أبو بكر الصديق رضي الله عنه.

انظر السنن الكبرى للبيهقي ٧٣/٢، وقال : رواته ثقات ، شرح السنة البغوي ٢٣/٢، التلخيص الحبير ٢٣٢/١، وقال : ورجاله ثقات .

ومنهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه . انظر : جزء رفع اليدين مع جلاء العينين ص١٠٢، السنن الكبرى للبيهقي ٧٥/٢، شرح السنة للبغوي ٢٣/٢، الجامع الصحيح للترمذي ٣٦/٢، التلخيص الحبير ٢٣٢/١.

ومنهم علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

انظر جزء رفع اليدين مع جلاء العينين ص٥٦، وسنن أبي داود ٤٧٦/١، حديث رقم ٧٤٤، شرح السنة للبغوي ٢٣/٢، الجامع الصحيح للترمذي ٣٦/٢.

ومنهم أبو هريرة رضي الله عنه . انظر جزء رفع اليدين مع جلاء العينين ص١٥٠، وسنن أبي داود ٤٧٣/١ حديث رقم ٧٣٨، شرح السنة للبغوي ٢٣/٢، التلخيص الحبير ٢٣٣/١، وقال : رجاله رجال الصحيح.

١) وذكروا شرطاً ثالثاً وهو : أن لا يؤدي الخروج من الخلاف إلى محذور شرعي ، كترك سنة ثابتة ، أو خرق إجماع ، أو اقتحام أمر مكروه ، أو نحو ذلك. الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٢/١، المنثور في القواعد ١٣١/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ١٣٧.

٢) هم المالكية والشافعية والحنابلة .

انظر : المدونة ١٥٢/١، المقدمات الممهدات ١٦٤/١، المنتقى ١٩٧/١، الأم ١٩٠/١، مختصر المزني ص٢٦، التنبيه ص٤٣، فتح العزيز ٤٩٣/٤، المجموع ٥٠١/٤، الروضة ٤/٢، المغني ٣٢٩/٢، الإنصاف ٣٧٨/٢.

٣) انظر بدائع الصنائع ١٢٣/١، فتح القدير ١٩٤/١، حاشية رد المحتار ٣٥٩/١.

٤) الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى . أبو سعيد . أحد أئمة الشافعية ، ومن أصحاب الوجوه في المذهب ، كان ورعاً زاهداً متقللاً من الدنيا ، سمع سعدان بن نصر وأحمد بن منصور الرمادي وأحمد بن سعد الزهري وغيرهم، روى عنه محمد بن المظفر وأبو الحسن الدارقطني =

[إن](١) هذا آخر وقت العصر مطلقاً، وتصير بعده قضاءً، وإن كان وجهاً ضعيفاً ، غير أنه لا يمكن الخروج عن خلافهما جميعاً(٢) .

وكذلك أيضاً يضعف الخروج من الخلاف إذا أدى إلى المنع من العبادة لقول المخالف بالكراهة أو المنع ، كالمشهور من قول مالك رحمه الله ، إن العمرة(٣) تكره في السنة أكثر من مرة(٤) .

وقول أبي حنيفة رحمه الله : إنها تكره للمقيم بمكة في أشهر الحج ، وليس التمتع(٥) مشروعاً له ، وربما قالوا : إنها تحرم ، وإنها

وأبو حفص بن شاهين وغيرهم، له كتاب حسن في القضاء. توفي رحمه الله سنة ٣٢٨هـ.
طبقات الفقهاء للشيرزاي ص١١٩، تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٣٧، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٠١.

١) ساقط من ج .

٢) انظر نقل العلائي عن الإصطخري في فتح العزيز ٣/١٧، المجموع ٣/٢٥، الروضة ١/١٨٠.

٣) العمرة لغة : الزيارة ، مأخوذة من الاعتمار ، والمعتمر الزائر والقاصد للشيء.
وشرعاً : قصد الكعبة للنسك.
الصحاح للجوهري ٢/٢٥٧، لسان العرب ٤/٦٠٣، القاموس المحيط ص٥٧١، مغني المحتاج ١/٤٦٠، السراج الوهاج ص١٥١.

٤) قال مالك رحمه الله : ولا أرى لأحد أن يعتمر في السنة مراراً . وكان يكره وقوع العمرة في السنة أكثر من مرة ، وبه قال الحسن البصري وابن سيرين. وقال مطرف من أصحابه : لا بأس بالعمرة في السنة مراراً. وقال ابن المواز: أرجو أن لا يكون بها بأس . واستدل مالك على ما ذهب إليه ، بأن النبي ﷺ إنما اعتمر في العام مرة ، وأفعاله ﷺ تدل على الوجوب أو الندب .
وأجيب عن هذا : بأن المندوب لم ينحصر في أفعاله ﷺ ، فقد كان يترك الشيء وهو يستحب فعله ، لرفع المشقة عن أمته ، وندب إلى ذلك بلفظه ، فثبت الاستحباب من غير تقييد.
واستدل أيضاً من جهة القياس : بأن هذا نسك له إحرام وتحلل ، فكان من سنته أن يكون مرة في السنة كالحج.
وأجيب عنه : بأن الحج عبادة مؤقتة ، لا يتصور تكراره في السنة والعمرة غير مؤقتة فيتصور تكرارها كالصلاة.
الموطأ ١/٤٧٣، المنتقى ٢/٢٣٥، بداية المجتهد ١/٣٢٦، القوانين الفقهية ص١٣٩، تنوير المقالة ٣/٤٨٨، المجموع ٧/١٥٠، فتح الباري ٣/٥٩٨، الفقه الإسلامي وأدلته ٣/٦٧.

٥) التمتع لغة : التلذذ والانتفاع ، يقال : تمتع به : أي أصاب منه ، والمتعة بالضم والكسر : اسم للتمتيع ، وهو ضم العمرة إلى الحج . وسمي المحرم متمتعاً ، لتمتعه بمحظورات الإحرام بين الحج والعمرة ، ولانتفاعه بسقوط العود إلى الميقات للحج.   وشرعاً : المتمتع هو=

إساءة(١). فلا ينبغي للشافعي مراعاة ذلك لما يفوته من كثرة الاعتمار(٢)، وهو من القربات الفاضلة، وأيضاً فلضعف مأخذ القولين.

فأما ما لم يكن كذلك فينبغي الخروج من الخلاف، لا سِيَّما إذا كان فيه زيادة تعبد، ولا يعود على مذهب المعتبر بالنقض، وله صور:

الذي يحرم بالعمرة من ميقات بلده، ويدخل مكة ويفرغ من أفعال العمرة، ثم ينشىء الحج من مكة.

لسان العرب ٣٢٨/٨، القاموس المحيط ص٩٨٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٣٧، الروضة ٤٦/٣، السراج الوهاج ص١٦٧.

١) ذهب الحنفية إلى أنه ليس لأهل مكة ولا لأهل داخل المواقيت التي بينها وبين مكة، قران ولا تمتع، وأن العمرة ليست مشروعة في حقهم في أشهر الحج. واستدلوا بقوله تعالى:﴿ ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجدالحرام ﴾. سورة البقرة آية١٩٦. وجه الدلالة قالوا: جعل التمتع لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام على الخصوص، لأن اللام للاختصاص، ولو كان المراد به الدم لقال تعالى: ذلك على من لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام.

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأن هذا ليس بصحيح، لأن معنى الآية: أن ذلك الحكم مشروع لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام، فإن كان فلا دم. وهذا ظاهر الآية، فلا يعدل عنه. وأن اللام في قوله تعالى :(لمن) بمعنى على، أي وجوب الدم على من لم يكن من أهل مكة.

واستدلوا أيضاً: بأن من شرط التمتع أن تحصل العمرة والحج للمتمتع في أشهر الحج من غير أن يلم بأهله فيما بينهما، وهذا لا يتحقق في حق المكي، لأنه يلم بأهله لا محالة، وقالوا: إن الغريب إذا تمتع لزمه دم، والمكي المتمتع لا دم عليه، وهذا يدل على أن نسكه ناقص عن نسك الغريب، فكره له فعله.

وأجيب عنه: بأن هذا لا يسلم، لأن الإلمام بالأهل لاتأثير له في التمتع، ولهذا لو تمتع غريب عن أهله، فألمَّ بأهله يصح تمتعه، ولزم الدم للغريب، لأنه ترفّهَ بالتمتع، فيلزمه الدم، والمكي أحرم بحجة وعمرة من ميقاته الأصلي، فلم يلزمه دم لعدم التَّرَفُّه.

المناسك من الأسرار للدبوسي ص١١٤، بدائع الصنائع ١٦٩/٢، فتح القدير ٤٢٨/٢، مختصر الطحاوي ص٦٠، أحكام القرآن لابن العربي ١٨٢/١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٦٨/٢، المجموع ١٦٩/٧.

٢) وهو مذهب الجمهور.

الحاوي ٣١/٤، المغني ٢٢٦/٣، زاد المعاد ٩٨/٢.

منها : المضمضة(١) والاستنشاق (٢) في غسل(٣) الجنابة ، فإن ذلك واجب عند الحنفية(٤) ، وكذلك الاستنشاق في الوضوء عند الحنابلة(٥) ، فإذا حافظ المخالف لهما على ذلك ، كانت طهارته صحيحة بالإتفاق ، ولا يبطل به مذهبه ، لأنهما مستحبان عنده .

ومنها : الغسل من ولوغ(٦) الكلب سبعاً بالماء وثامنة به مع التراب ، مراعاة لمذهب أحمد بن حنبل(٧) رحمه الله ، وقد دلّ عليه حديث عبدالله بن

---

١) المضمضة لغةً : تحريك الماء في الفم .
وشرعاً : أن يجعل الماء في فيه ويديره فيه ثم يمجه .
لسان العرب ٢٣٤/٧، القاموس المحيط ص٨٤٤، المصباح المنير ص٢١٩، المجموع ٣٥٥/١.

٢) الاستنشاق لغة : إدخال الماء في الأنف وجذبه بالنفس.
وشرعاً : أن يجعل الماء في أنفه ويأخذه بالنفس حتى يصل إلى الخياشيم .
القاموس المحيط ص١١٩٥، المصباح المنير ص٢٣١، النظم المستعذب ١٥/١، المجموع ٣٥٥/١.

٣) الغسل لغة : سيلان الماء على الشيء مطلقاً ، وهو بفتح الغين مصدر غسل الشيء غسلاً ، وبالكسر : اسم لما يغسل به الرأس من سدر ونحوه . وبالضم : اسم للاغتسال ، واسم للماء الذي يغتسل به.
وشرعاً : سيلان الماء على جميع البدن بنية . لسان العرب ٤٩٤/١١، المصباح المنير ص١٧٠، النظم المستعذب ٢٩/١، مغني المحتاج ٦٨/١.

٤) انظر بدائع الصنائع ٣٤/١، فتح القدير ٥٠/١، حاشية رد المحتار ١٥١/١.

٥) قال ابن قدامة : المضمضة والاستنشاق واجبان في الطهارتين جميعاً... هذا هو المشهور في المذهب .. وروي عن أحمد في الاستنشاق وحـده أنـه واجب . المغني ١١٨/١، الإنصاف ١٥٢/١.

٦) الوَلْغُ: شُرْب السباع بألسنتها ، وَوَلَغ الكلب في الإناء يَلَغ وُلوغاً : أي شرب فيه بأطراف لسانه ، أو أدخل لسانه فيه فحركه.
لسان العرب ٢٣٤/٧، القاموس المحيط ص١٠٢٠.

٧) قال ابن قدامة في المغني : لا يختلف المذهب في أنه يجب غسلها سبعاً ، إحداهن بالتراب ...
وعن أحمد : أنه يجب غسلها ثمانياً ، إحداهن بالتراب .
المغني ٥٢/١، الإنصاف ٣١٠/١.

مغفل(١) في صحيح مسلم(٢) ، وليس فيه مخالفة للاقتصار على السبع في المذهب .

ومنها : الغسل من سائر النجاسات ثلاثاً ، مراعاة لمذهب أبي حنيفة(٣) [لذلك](٤).

ومنها : التسبيح في الركوع والسجود ، فإنهما واجبان عند أحمد(٥) .

ومنها : التبييت(٦) في نية صوم النفل ، فإن مذهب مالك رحمه الله وجوبه(٧).

ومنها : أن يأتي القارن(٨) بطوافين وسعيين للخروج من

---

١) عبدالله بن مغفل بن عبدغنم ، وقيل ابن عبدنُهْم بن عفيف ابن أُسحم المزني . أبو سعيد أو أبو زياد . من مشاهير الصحابة رضي الله عنهم ، سكن المدينة ثم تحول إلى البصرة ، وهو أحد البكائين بتبوك ، شهد بيعة الرضوان ، وهو أحد العشرة الذين بعثهم عمر ليفقهوا الناس بالبصرة ، روى عن النبي ﷺ أحاديث ، وروى عنه الحسن البصري وأبو العالية وغيرهما ، توفي رضي الله عنه عام ٥٩ وقيل ٦٠هـ.
أسد الغابة ٣٩٨/٣، الإصابة ٣٧٢/٢.

٢) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة باب حكم ولوغ الكلب ٢٣٥/١، حديث رقم ٢٨٠، بلفظ : عن ابن المغفل قال : أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم قال : «ما بالهم وبال الكلاب ؟» . ثم رخَّصَ في كلب الصيد وكلب الغنم ، وقال: « إذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبع مرات ، وعفروه الثامنة بالتراب».

٣) انظر بدائع الصنائع ٨٧/١، فتح القدير ١٧٠/١.

٤) ساقط من ج .

٥) المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله ، وجوب التسبيح في الركوع والسجود ، وفي رواية عنه : أنه غير واجب .
المغني ٣٠٢/١.

٦) التبييت : بيَّت الأمر : دَبَّرَه ليلاً . وبيت النية : إذا عزم عليها ليلا ، فهي مُبَيَّتَة ، بالفتح . فالتبييت في اللغة : القصد والنية في الليل .
وشرعاً : هي إيقاع النية ليلاً.
لسان العرب ١٦/٢، القاموس المحيط ص١٩٠، المصباح المنير ص٢٧، مغني المحتاج ٤٢٣/١.

٧) المشهور عند المالكية وجوب تبييت النية للصوم مطلقاً .
المنتقى للباجي ٤٠/٢، المقدمات الممهدات ١٨١/١، بداية المجتهد ٢٩٣/١.

٨) قَرَن بين الحج والعمرة : جمع بينهما في الإحرام ، والاسم : القِران.
وصورته : أن يحرم بالحج والعمرة معاً ، أو أن يحرم بالعمرة ، ثم يدخل عليها الحج قبل أن يفتتح الطواف ، فتدرج أعمال العمرة في أعمال الحج ، ويتحد الميقات والفعل. لسان =

مـذهب/ (١) أبي حنيفة(٢) ، ولا يتأكد ذلك لما فيه من زيادة المشروع مع ضعف الدليل الدّال عليه ، وقوّة معارضه(٣) ، لكن فيه تصحيح نسكه بالإتفاق

العرب ٣٣١/١٣، المصباح المنير ص١٩١، شرح السنة للبغوي ٧٤/٧، المجموع ١٧١/٧.

١) بداية اللوحة ١٩٨

٢) ذهب الحنفية إلى أن القارن يلزمه طوافان وسعيان وبه قال النخعي والشعبي والثوري والحسن بن صالح وغيرهم.

واستدلوا بما روي عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان قارناً فطاف طوافين وسعى سعيين. أخرجه الدارقطني من ثلاث طرق كلها ضعيفة.

وقال البيهقي : مداره على الحارث بن عمارة ، وحفص بن أبي داود ، عيسى بن عبدالله وحماد بن عبدالرحمن ، وكلهم ضعفاء ولا يحتج برواياتهم.

وقال ابن حزم : لا يصح عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه في ذلك شيء أصلاً.

وقال النووي : المروي عن علي رضي الله عنه في ذلك ضعيف باتفاق المحدثين.

وقال الحافظ ابن حجر : طرقه عن علي عند عبدالرزاق والدارقطني وغيرهما ضعيفة ، وكذا أخرج من حديث ابن مسعود بإسناد ضعيف نحوه ، وأخرج من حديث ابن عمر نحو ذلك ، وفيه الحسن بن عمارة ، وهو متروك . والمخرَّج في الصحيحين وفي السنن عنه من طرق كثيرة الاكتفاء بطواف واحد.

سنن الدارقطني ٢٥٧/٢، السنن الكبرى للبيهقي ١٠٨/٥، معرفة السنن والآثار ١٠٣/٤، المحلى لابن حزم ١٧٦/٧، المجموع ٦٢/٨، شرح معاني الآثار للطحاوي ٢٠٥/٢، نصب الراية للزيلعي ١١٠/٣.

٣) من الأدلة الدالة على أن القارن يكتفي بطواف واحد وسعي واحد ، حديث عائشة رضي الله عنها قالت : خرجنا مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع ، فأهللنا بعمرة ، ثم قال : من كان معه هدي فليهلّ بالحج والعمرة ثم لا يحل حتي يحل منهما ، فقدمت مكة وأنا حائض ، فلما قضينا حجنا أرسلني مع عبدالرحمن إلى التنعيم فاعتمرت ، فقال النبي ﷺ هذه مكان عمرتك . فطاف الذين أهلوا بالعمرة ثم حلوا ، ثم طافوا طوافاً آخر بعد أن رجعوا من منىً ، وأما الذين جمعوا بين الحج والعمرة فإنما طافوا طوافاً واحداً . متفق عليه ، واللفظ للبخاري. صحيح البخاري مع الفتح ، كتاب الحج باب طواب القارن ٤٩٣/٣ حديث رقم ١٦٣٨، ومسلم في كتاب الحج باب بيان وجوه الإحرام وأنه يجوز إفراد الحج والتمتع والقران ، وجواز إدخال الحج على العمرة ، ومتى يحل القارن من نسكه ٨٧٠/٢.

ومنها : حديث :" أن ابن عمر رضي الله عنهما أراد الحج عام نزل الحجاج بابن الزبير ، فقيل له : إن الناس كائن بينهم قتال ، وإنا نخاف أن يصدوكم ، فقال : لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة ، إذاً أصنع كما صنع رسول الله ﷺ . إني أشهدكم أني قد أوجبت عمرة . ثم خرج حتى إذا كان بظاهر البيداء قال : ما شأن الحج والعمرة إلا واحد ، أشهدكم أني قد أوجبت حجاً مع عمرتي . وأهدى هدياً اشتراه بقديد ، ولم يزد على ذلك ، فلم ينحر ولم يحل من شيء حرم منه ، ولم يحلق ولم يقصر حتى كان يوم النحر ، فنحر وحلق ، ورأى أن قد=

ومنها : الموالاة بين الطواف والسعي ، لأن مالكاً يوجبها(١).

ومنها : المحافظة على سجود التلاوة(٢) ، وعلى الأضحية(٣) عند القدرة عليها ، لأنهما واجبان عند الحنفية.

ومنها : التنزُّه عن بيع العينة(٤) ، وعن كل بيع يقول

قضى طواف الحج والعمرقبطوافه الأول ، وقال ابن عمر رضي الله عنهما : كذلك فعل رسول الله ﷺ . متفق عليه واللفظ للبخاري .

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحج باب طواف القارن ٤٩٤/٣ حديث رقم ١٦٤٠، ومسلم في كتاب الحج ، باب جواز التحلل بالإحصار وجواز القران ٩٠٤/٢ حديث رقم ١٨٢.

قال الحافظ ابن حجر :« والحديثان ظاهران في أن القارن لا يجب عليه إلا طواف واحد كالمفرد ». وهو قول أكثر أهل العلم وبه قال الأئمة مالك والشافعي وأحمد .

فتح الباري ٤٩٤/٣، شرح السنة للبغوي ٨٣/٧، المجموع ٦١/٨، نيل الأوطار ٧٨/٥.

١) انظر المدونة ٣٦٩/١، المنتقى للباجي ٢٩٨/٢، شرح منح الجليل ٤٧٣/١.

٢) سجود التلاوة واجب عند الحنفية .

انظر بدائع الصنائع ١٩٢/١، فتح القدير ٤٦٥/١.

٣) تجب الأضحية على القادر عند الحنفية.

انظر بدائع الصنائع ٦٤/٥، فتح القدير ٤٢٨/٨.

وضحّى تضحيةً : ذبح الأضحية وقت الضحى .

وشرعاً : هي ما يذبح من النعم تقرباً إلى الله تعالى من يوم العيد إلى آخر أيام التشريق .

مختار الصحاح ص١٥٨، لسان العرب ٤٧٤/١٤، المصباح المنير ص١٣٦، مغني المحتاج ٢٨٢/٤.

٤) العينة : عَيَّنَ التاجر يُعَيِّن تعييناً وعينة : أخذ وأعطى بالعينة أي السلف ، والاسم : العينة .

وشرعاً : هي أن يبيع غيره شيئاً بثمن مؤجل ، ويسلمه إياه ، ثم يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك الثمن نقداً.

لسان العرب ٣٠١/١٣، القاموس المحيط ص١٥٧٣، المصباح المنير ص١٦٧، المعجم الوسيط ٦٤١/٢، فتح العزيز ٢٣١/٨، الروضة ٤١٩/٣.

ذهب أكثر أهل العلم ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك وأحمد إلى عدم جواز بيع العينة .

وذهب الشافعي وأصحابه إلى جواز بيع العينة ، سواء صارت العينة عادة له غالبة في البلد أم لا. وأفتى الأستاذ أبو إسحاق الإسفرائيني والشيخ أبو محمد بأنه إذا صار عادة له ، صار البيع الثاني كالمشروط في الأول ، فيبطلان جميعاً.

انظر : فتح القدير ٦٨/٦، البحر الرائق ٩٠/٦، بداية المجتهد ١٤٢/٢، حاشية الدسوقي ٩١/٣، فتح العزيز ٢٣١/٨، الروضة ٤١٩/٣، المغني ١٩٣/٤، نيل الأوطار ٢٠٧/٥.

المخالف ببطلانه(١) ، وكذلك استئذان البكر البالغ بالنطق ، وإن كان الولي مجبراً إلى غير ذلك من الصور التي يطول تعدادها .

وهي معتبرة بالضابط المتقدم(٢) ، وهو المعيار في الخروج من الخلاف ، ويرجع كل ذلك إلى قاعدة «الاحتياط لجلب المصالح (ودرء)(٣) المفاسد»(٤)، وهي من أهم القواعد.

فأما جلب المصالح : [فإنه تارة](٥) يكون في الإيجاب ، وتارة يكون في الندب(٦) ، وذلك كله ضربان :

الأول : ما كان الاحتياط فيه (لأجل تصوره وتحصيله)(٧) ، كمن شك في الإتيان بركن من أركان العبادة ، فإن كان في حال فعلها أخذ باليقين ، وهو أنه لم يفعل ، فيأتي به . وإن كان بعد الفراغ منها ، فيندب له تدارك ذلك ، إما بالبناء إن قصر الزمان ، أو بالإستئناف إن طال ، ولا يلزمه ذلك ، بل الورع يقتضي الإحتياط(٨) ، وكذلك من شك في إعتاق أو طلاق قبل الدخول فيندب (له)(٩) أن يلتزم ذلك ، إلا أن ينتهي به الحال إلى حَدِّ الوسوسة(١٠)

---

١) كبيع العنب لعاصر الخمر ، وبيع السلاح لأهل الحرب أو لأهل الفتنة ، أو لقطاع الطرق ، لأن المالكية والحنابلة يقولون ببطلانه.
الموافقات للشاطبي ١١٣/٤، المغني ٢٤٥/٤ والقوانين الفقهية لابن جزي ص ١٧٤

٢) تقدم في ص: ١١٦ .

٣) في أ ، ب ، د : دفع ، وما أثبته موافق لما في قواعد الأحكام.

٤) انظر القاعدة في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٤/٢.

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٦) المندوب لغة : المطلوب ، وهو اسم مفعول من ندبته إلى الأمر ندباً : أي دعوته.
وشرعاً : هو ما يحمد فاعله ، ولا يذم تاركه مطلقاً.
لسان العرب ٧٥٤/١، القاموس المحيط ص١٧٥، المصباح المنير ص٢٤٢، الإبهاج ٥٦/١، نهاية السول ٧٧/١.

٧) في ج : لتحقق تحصيله وتصوره.

٨) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٤/٢.

٩) في أ ، د : إلى .

١٠) الوسوسة : حديث النفس والشيطان بما لا نفع فيه ولا خير .
والوسواس : مرض يحدث من غلبة السوداء ، ويختلط معه الذهن .
القاموس المحيط ص٧٤٨، المصباح المنير ص٢٥٢، المعجم الوسيط ١٠٣٣/٢.

، لكونه يغتر به كثيراً ، فإن الأولى له طرح ذلك الشك ، وكذلك من شك في الحدث فينبغي له أن يتعاطى ما ينقض [وضوءه](١) من مسٍّ أو لمس ، ثم يتوضأ بنية جازمة، إذ لايحصل له اليقين إلا بذلك(٢) ، وقد نبه عليه الشيخ عز الدين ابن عبدالسلام ، واختاره(٣). قال : وهو الجاري على قواعد المذهب ، لأن وضوءه من غير حدث يمنعه من الجزم بالنية ، كما في ليلة الثلاثين من شعبان إذا لم ير الهلال جزماً ، ويحدِّث به من لا يوثق بقوله(٤) .

وقال فيمن شك هل طلق امرأته أم لا :إذا أراد الاحتياط المحقق ، فليقل : إن لم أكن طلقتها فهي طالق ، ثم يراجع بعد ذلك ، لأنه إذا راجع من غير إيقاع لم يكن جازماً بمقتضى الرجعة ، وإن أوقع طلاقاً مبتدأ فربما يكون قد طلق أخرى فيقع اثنتان ، ففي صورة التعليق لا يقع إلا واحدة ، وذلك على وجه الندب للاحتياط(٥) .

الضرب الثاني : ما يفعل لكونه وسيلة لتحصيل ما تحقق وجوبه أو (دفع)(٦) ما تحقق تحريمه ، كمن نسي صلاة من الخمس ، فإنه يجب عليه أن يصلي الخمس(٧) ، وقد تقدم(٨).

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٢) انظر المجموع ٢٠٦/١، وقواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٥/٢.

٣) المرجع السابق .

٤) المرجع السابق .

٥) المرجع السابق .

٦) في ج : ردّ .

٧) قال العز بن عبدالسلام : إن من نسي صلاة من خمس لا يعرف عينها ، فإنه يلزمه الخمس ، ليتوسل بالأربع إلى تحصيل الواجبة .
قواعد الأحكام ١٦/٢.

٨) تقدم في ص .

ومن شك (فيما أحرم)(١) به ، يجعل نفسه قارناً(٢).

والخنثى (٣) المشكل يتستر بتستر النساء ، احتياطاً لتحصيل مصلحة الصلاة(٤) .

والمستحاضة المتحيرة يجب عليها الغسل لكل صلاة(٥) ، وكذلك الإتيان بجميع/(٦) الصلوات(٧) ، وما قيل في تكميل الصوم .

وإذا اختلط قتلى المسلمين بقتلى الكفار ، دفنًا الجميع ، تحصيلاً

---

١) في د : فيما إذا أحرم ، وهو خطأ.
والإحرام : مصدر أحرم الرجل يحرم إحراماً : إذا أهل بالحج أو العمرة، وهو مشتق من الحرام ضد الحلال ، وذلك لما فيه من تحريم المحظورات على الحاج التي تحل لغيره.
وشرعاً : هو الدخول في حج أو عمرة أو فيهما ، أو فيما يصلح لهما أو لأحدهما .
الزاهر للأزهري ص٢٦٧، لسان العرب ١٣٢/١٢، المصباح المنير ص٥١، النظم المستعذب ٢٠٤/١، مغني المحتاج ٤٧٦/١، السراج الوهاج ص١٥٦.

٢) قال العز ابن عبدالسلام : إذا شك الناسك هل هو مفرد أو متمتع ، أو قارن ، وكان ذلك قبل الطواف ، فإنه يجعل نفسه قارناً ، ليبرأ بيقين ، لأنه إن كان قبل ذلك قارناً لم تضره نية القران ، وإن كان متمتعاً فقد أدخل الحج على العمرة ، وإن كان مفرداً ، لم تضره نية القران فيبرأ من الحج بكل حال .
قواعد الأحكام ١٦/٢.

٣) قال النووي : واعلم أن الخنثى ضربان :
أحدهما وهو المشهور : أن يكون له فرج المرأة وذكر الرجل.
والثاني : أن لايكون له واحد منهما ، بل له ثقبة يخرج منها الخارج ، ولا تشبه فرج واحد منهما .
تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٨، المجموع ٤٦/٢.

٤) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٦/٢، المجموع ٥١/٢.

٥) قال العز بن عبدالسلام : يجب الغسل لكل صلاة على المتحيرة لتبرأ عما عليها بيقين ، لأنها إن كانت حائضاً ، فلا طهارة عليها ، وإن كانت قد طهرت من الحيض ، فوظيفتها الغسل ، وقد أتت به.
قواعد الأحكام ١٧/٢.

٦) ب - ١٩٨.

٧) وقال أيضاً : تجب الصلاة على المستحاضة المتحيرة في جميع الأوقات، لاحتمال طهرها في كل واحدة منها.
المرجع السابق .

لمصلحة دفن المسلمين(١) .

[وكذلك إن كان المسلمون بحيث يغسلون ويصلى عليهم ، فعل ذلك بالكل ، وينوي المصلي الصلاة على المسلمين](٢).

وكذلك إذا اشتبهت أخته من النسب أو الرضاع(٣) بأجنبيات محصورات ، يجب الكف عن الجميع(٤).

وكذلك [اختلاط](٥) درهم حلال بدرهم حرام(٦) ، وحمام(٧) برجه(٨) ببرج غيره(٩) ، إلى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي يتعذر حصرها ، والضابط فيه قوله ﷺ: « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»(١٠) وقوله ﷺ: « فمن

---

١) إذا اختلط مسلمون بكفار ولم يتميزوا ، يجب غسل جميعهم وتكفينهم والصلاة عليهم ودفنهم بلا خلاف . لأن هذه الأمور واجبة في المسلمين وهؤلاء فيهم مسلمون ، ولا يتوصل إلى أداء الواجب إلا باستيعاب الجميع ، فوجب ذلك ، ويخص المصلي على هؤلاء الصلاة على المسلمين فقط ، لتحريم الصلاة على الكافرين .

قواعد الأحكام ١٦/٢، المجموع ٢٥٨/٥.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

٣) الرِّضاع لغة : مص الثدي أو الضرع وشرب لبنه .

وشرعاً : اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه.

لسان العرب ١٢٥/٨، القاموس المحيط ص٩٣٢، مغني المحتاج ٤١٤/٣، زاد المحتاج ٥٤٣/٣.

٤) احتياطاً لدرء مفسدة نكاح الأخت .

قواعد الأحكام ١٧/٢، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١١٨/١، المنثور للزركشي ١٢٨/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠٦.

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

٦) المراجع السابقة .

٧) الحَمَام : جنس من الطير .

انظر لسان العرب ١٥٨/١٢، المصباح المنير ص٥٩، المعجم الوسيط ٢٠٠/١.

٨) البُرْج : الرُّكن ، والحصن ، والبيت على سور المدينة وعلى سور الحصن ، وبرج الحمام : بناء خاص يأوي إليه .

انظر القاموس المحيط ص٢٣٠، المصباح المنير ص١٧، المعجم الوسيط ٤٧/١.

٩) انظر قواعد الأحكام ١٨/٢، المنثور للزركشي ١٢٩/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٠٦.

١٠) عن أبي الحوراء السعدي قال : قلت للحسن بن علي : ما حفظت من رسول الله ﷺ ؟. قال حفظت من رسول الله ﷺ : «دع ما يريبك إلى مالا يريبك ، فإن الصدق طمأنينة ، وإن الكذب ريبة».

أخرجه الترمذي في سننه في كتاب صفة القيامة ٦٦٨/٤ حديث رقم ٢٥١٨، وقال : «وهذا حديث =

اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه»(١) . والله سبحانه [وتعالى](٢) أعلم .

حسن صحيح». والنسائي في سننه -المجتبى - في كتاب الأشربة ، باب الحث على ترك الشبهات ٢٩٤/٨. وأحمد في مسنده ٢٠٠/١، والحاكم في المستدرك ١٣/٢، ٩٩/٤، وقال الحاكم: «صحيح الإسناد». ووافقه الذهبي على تصحيحه . وذكره الشيخ الألباني في صحيح سنن الترمذي ٣٠٩/٢ حديث رقم ٢٠٤٥، ٢٦٥٠. وفي صحيح سنن النسائي ١٠٥٣/٣ حديث رقم ٥٢٦٩ ، ورمز إليه بالصحة في كليهما . وصححه أيضاً في الإرواء ١٥٥/٧ حديث رقم ٢٠٧٤.

١) الحديث متفق عليه . أخرجه البخاري بلفظ : «الحلال بين والحرام بين ، وبينهما مشَبَّهات لا يعلمها كثير من الناس ، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع في الشبهات كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ، ألا وإن لكل ملك حمىً ، ألا إن حمى الله في أرضه محارمه. ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد الجسد كله ، ألا وهي القلب».

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الايمان باب فضل من استبرأ لدينه ١٢٦/١ حديث رقم ٥٢. ومسلم في كتاب المساقاة ، باب أخذ الحلال وترك الشبهات ١٢١٩/٣ حديث رقم ١٥٩٩.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أ ، ب ، د .

قاعدة

اتفقوا (١) على أن تعارض الدليلين القطعيين في الحكم الواحد محال، سواء كانا عقليين، أو نقليين.

وأما تعارض الأمارات الظنية وتعادلها، فالجمهور كما حكاه الآمدي(٢) وغيره(٣) على الجواز. ونقل المنع [فيه](٤) عن أحمد(٥) والكرخي(٦) من الحنفية، والموجود في كتب الحنابلة في الأصول: أن ذلك جائز عندهم، وواقع أيضاً(٧).

ثم قضية [كلام إمام](٨) الحرمين إن الجواز مقول به، سواء قلنا:

---

١) أصول السرخسي ١٢/٢، كشف الأسرار ٨٦/٢، تيسير التحرير ١٣٦/٣، مختصر ابن الحاجب مع العضد ٣١٠/٢، شرح تنقيح الفصول ص٤٢٠، نشر البنود ٢٦٧/٢، المستصفى ٣٩٣/٢، المحصول للرازي ٥٣٢/٢/٢، نهاية السول ٤٤٦/٤، روضة الناظر ٤٥٧/٢، المسودة ص٤٤٨، شرح الكوكب المنير ٦٠٧/٤.

٢) علي بن محمد بن سالم التغلبي، أبو الحسن. فقيه أصولي متكلم، له مصنفات كثيرة منها: الإحكام في أصول الأحكام، لباب الألباب، دقائق الحقائق، منتهى الصول، وأبكار الأفكار. توفي رحمه الله سنة ٦٣١هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٠٦/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ١٣٧/١، الفتح المبين ٧٥/٢، شذرات الذهب ١٤٤/٥، معجم المؤلفين ١٥٥/٧.

وانظر نقل العلائي عنه في الإحكام ٢٠٨/٤.

٣) المستصفى ٣٩٣/٢، نهاية السول ٤٣٥/٤.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

٥) المسودة ص٤٤٩، شرح الكوكب المنير ٦٠٨/٤.

٦) عبيدالله بن الحسين بن دلال البغدادي. أبو الحسن. فقيه أديب مفتي العراق وشيخ الحنفية، روى عن إسماعيل بن إسحاق القاضي. وأخذ عنه أبو بكر الرازي وأبو علي الشاشي وغيرهما، من تصانيفه: المختصر، شرح الجامع الكبير، شرح الجامع الصغير، وكلها في فروع الفقه الحنفي. توفي رحمه الله سنة ٣٤٠هـ.

الفرائد البهية ص١٠٨، الجواهر المضية ص٤٩٣، سير أعلام النبلاء ٤٢٦/١٥، الكامل ٤٩٥/٨، معجم المؤلفين ٢٣٩/٦.

وانظر نقل العلائي عن الكرخي في كشف الأسرار ٧٦/٤

٧) المسودة ص٤٤٩، شرح الكوكب المنير ٤٠٨/٤.

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

المصيب واحد ، أو كل مجتهد مصيب(١) .

وظاهر كلام ابن الصباغ والغزالي ، إن من قال المصيب واحد ، لم يُجَوِّز تعادل الأمارتين(٢).

واختار فخر الدين وأتباعه ، أن تعادل الأمارتين على حكم واحد في فعلين متنافيين ، جائز وواقع(٣) ، كمن ملك مائتين من الإبل ، فإن واجبه أربع حقاق(٤) ، أو خمس بنات لبون(٥) .

وأما تعارض الأمارتين على (حكمين)(٦) متنافيين لفعل واحد ، بالإباحة(٧) والتحريم مثلاً ، فإنه جائز عقلاً ، ولكنه ممتنع الوقوع شرعاً(٨) .

وذكر بعض المصنفين : إن الخلاف في هذه المسألة إنما هو بالنسبة إلى نفس الأمر ، وأما بالنسبة إلى نفس (المجتهد)(٩) ، فهو متفق على جوازه(١٠) . وهذا هو الحق ، وعليه يتخرج (إطلاق الشافعي رحمه الله وغيره المسألة على قولين)(١١).

---

١) البرهان لامام الحرمين ٢/١٢١٩

٢) المستصفى ٢/٣٧٨.

٣) المحصول للرازي ٢/٢/٥١٧.

٤) الحِقّة من الإبل : هي مالها ثلا ث سنوات وطعنت في الرابعة . وسميت بذلك لأنها تستحق الحمل والضراب . والذكر حِقّ .
شرح السنة للبغوي ٦/١٨، المجموع ٥/٣٨٥.

٥) بنت اللبون : هي مالها سنتان وطعنت في الثالثة . وسميت بذلك لأن أمها تصير لبوناً بوضع الحمل . والذكر ابن لبون .
المرجعان السابقان.

٦) في أ ، ب : حكم .

٧) المباح لغة : ضد المحظور ، أي المعلن والمأذون .
وشرعاً : هو مالا يتعلق بفعله وتركه مدح ولا ذم .
مختار الصحاح ص٢٨، القاموس المحيط ص٢٧٤، المصباح المنير ص٢٦، الأبهاج ١/٦٠، نهاية السول ١/٧٩.

٨) المحصول للرازي ٢/٢/٥٠٧، الإبهاج للسبكي ١/٥٨، البحر المحيط للزركشي ٦/١١٤.

٩) في أ ، ب : المجتهدين .

١٠) المراجع السابقة .

١١) في أ ، ب ، د : إطلاق الشافعي رحمه الله قولين في المسألة.

وقد اعترض بعض المتقدمين عليه في ذلك(١) .

وصنف جماعة من الأصحاب في الاعتذار عنه(٢) ، وملخص القول في ذلك : أن الأقوال المنسوبة إلى الشافعي رحمه الله تعالى على أقسام متعددة :

الأول : ما عرف تقدم أحدهما وتأخر الآخر ، فالثاني هو قوله الذي استقر عليه رأيه ، والأول مرجوع عنه إن لم يمكن الجمع بينهما بوجه من الوجوه . وذلك إذا لم يصرح بالرجوع عن الأول كما في كتبه القديمة ، فإنه قال :«ليس في حِلٍ من نسبها إليّ»(٣). وسيأتي تتمة الكلام في ذلك إن شاء الله تعالى(٤) .

ومثله أيضاً ما يوجد في كتبه الجديدة غالباً ، من ذكر قولين في المسألة كل قول في موضع ، فإن الظاهر أن أحدهما بعد الآخر ، كسائر الروايات المختلفة عن مالك وأبي حنيفة وأحمد رحمهم الله [تعالى](٥) [وغيرهم](٦) ، فيكون أحدهما هو الذي ينسب إلى [المجتهد](٧) في الحقيقة .

وإطلاق الأصحاب ذكر قولين له فيها ، بيان للواقع ، لا أن كلاً من القولين المتضادين منسوب إليه مذهباً ، لا سيما إذا عُلِم المتقدم والمتأخر ، واقترن بأحدهما ما يقتضي ترجيحه .

---

١) منهم « جُعْلٌ » الحسين بن علي بن إبراهيم المعتزلي ، وغيره من متأخري المعتزلة .
انظر : شرح العمد ٣١٩/٢، كتاب الاجتهاد لإمام الحرمين ص٨٦.

٢) انظر ما اعترض به على الشافعي وما أجاب به أصحابه في الحاوي للماوردي ١٦٧/١٦، التبصرة للشيرازي ص٥١٥، شرح اللمع له ١٠٧٧/٢، البرهان لإمام الحرمين ١٣٦٣/٢، كتاب الاجتهاد له ص٨٥، الوصول إلى الأصول ٣٣٥/٢، المستصفى ٣٨١/٢، المحصول للرازي ٥٢٣/٢/٢، الإبهاج ٢٠٢/٣، التحصيل من المحصول ٢٥٥/٢، البحر المحيط للزركشي ١١٨/٦.

٣) الاعتناء للبكري ١٥٣/١.

٤) تأتي في ص: ١٤٩ .

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ ، ب .

٦) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٧) في أ ، ب : المجتهدين .

وما لم يقترن به شيء من ذلك ، (فيرجحه)(١) الأصحاب بأحد الطرق التي (تأتي الإشارة)(٢) إليها ، إن شاء الله تعالى .

الثاني : أن يذكر الشافعي رحمه الله القولين في المسألة ، إما في موضع واحد غالباً ، أو في موضعين ، ثم يرجح أحدهما بقوله : وهذا أصح ، أو وهذا أولى ، أو أشبه بالصواب ، ونحو ذلك ،أو يفرِّع على أحدهما ويعرض (عن)(٣) الآخر ، فيكون الذي فرع عليه هو ما اختاره ، أو يفسد أحدهما ويترك الأخر بغير اعتراض ، فيكون هذا قوله ، دون الذي اعترض عليه ، وإنما ذكر القول الآخر ليبين شبهته، ثم يفسدها ، وينبه غيره على طريق الاجتهاد والاستنباط والتمييز بين الصحيح والفاسد ، إلى غير ذلك من (الفوائد)(٤) ، فلا اعتراض .

وغالب أقوال الإمام الشافعي [رحمه الله تعالى](٥) إذا تُؤُمِّلَت ، لا تخرج عن هذين القسمين .

الثالث : أن يكون لكل (قول)(٦) [محل](٧) غير محل الآخر ، كما في [مسألة] (٨) مهر السِّر(٩) ، ومهر العلانية ، حيث اختلف قوله فيهما ،

---

١) في د : ورجحه .

٢) في ج : تأتي في الإشارة .

٣) في ج ، د : على .

٤) في ج : القواعد ، وهو تصحيف .

٥) مابين المعكوفتين ساقط من أ ، ب ، د.

٦) في د : واحد.

٧) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٩) مهر السر : المهر : الصَداق ، يقال : مهرت المرأة مهراً : أعطيتها المهر ، ومهر المرأة : أجرها.

وشرعاً : المهر بمعنى الصداق ، والصداق هو ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع.

وقيل : الصداق ما وجب بتسمية في العقد ، والمهر ما وجب بغير ذلك.

معجم مقاييس اللغة ٢٨١/٥، لسان العرب ١٨٤/٥، القاموس المحيط ص٦١٥، المصباح المنير ص٢٢٣، مغني المحتاج ٢٢٠/٣.

والسر : خلاف الإعلان ، أي إخفاء الشيء ، وهو ما اطلع عليه شخص واحد. معجم =

ومراده في كل منهما ما عقد به العقد(١).

الرابع : أن يذكر أحد القولين على وجه المصلحة ، ويكون مذهبه الآخر ، وقد ذكره في مواضع آخَر ، كما قال الربيع(٢) : مذهب الشافعي : أن القاضي يجوز له أن يحكم بعلمه ، وإنما قال : لا يجوز خوفاً من قضاة السوء(٣).

مقاييس اللغة ٦٧/٣، القاموس المحيط ص٥٢٠، المعجم الوسيط ٤٢٦/١، مغني المحتاج ٢٢٨/٣.

وصورة مهر السّر: أن ينكح الرجل امرأة في السر على صداق قليل ، كألف مثلاً، ثم ينكحها في العلانية على صداق كثير، كألفين .

الحاوي للماوردي ٤٦٥/٩، الروضة ٢٧٤/٧، مغني المحتاج ٢٢٨/٣.

١) قال المزني : قال الشافعي : وإذا شاهد الزوج الوليَّ والمرأةَ على أن المهر كذا ويعلن أكثر منه ، فاختلف قوله في ذلك ، فقال في موضع : السر . وقال في غيره : العلانية.

ولأصحاب الشافعي في المسألة طريقان :

الطريق الأول : إثبات قولين .

أحدهما : أن الصداق صداق السر . لتقدمه .

والثاني : وهو اختيار المزني ، إن الصداق صداق العلانية. لتعلق الحكم بظاهره. .

والطريق الثاني : وهو المذهب : تنزيل النصين على حالين :

فالموضع الذي جعل الصداق فيه صداق السر دون العلانية ، إذا عقداه سراً بولي وشاهدين ، ثم أعلناه تجملاً بالزيادة وإشاعة للعقد ، لأن النكاح هو الأول المعقود سراً، والثاني لا حكم له.

والموضع الذي جعل الصداق فيه صداق العلانية ، إذا تواعدا سراً ، وأتماه سراً بغير ولي وشاهدين ، ثم عقداه علانية بولي وشاهدين . لأن الأول موعد ، والثاني هو العقد ، فلزم ماتضمنه العقد دون الوعد. مختصر المزني ١٨/١، الحاوي للماوردي ٤٦٥/٩، الروضة ٢٧٤/٧، مغني المحتاج ٢٢٨/٣.

٢) الربيع بن سليمان بن عبدالجبار المرادي مولاهم ، أبو محمد ، صاحب الشافعي ، وراوي الأم عنه ، وغيرها من كتبه ، حدث عن الشافعي وعن عبدالله بن وهب وغيرهما ، وروى عنه أبو داود والنسائي وابن ماجة وأبو زرعة الرازي وغيرهم ، توفي رحمه الله سنة ٢٧٠هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٣٢/٢، تذكرة الحفاظ ٥٨٦/٢، تهذيب التهذيب ٢٤٥/٣، شذرات الذهب ١٥٩/٢.

٣) قال الشافعي : واختلف الناس في علم القاضي ، هل له أن يقضي به ؟ ولا يجوز فيه إلا واحد من قولين :

أحدهما : إن له أن يقضي بكل ما علم ، قبل الحكم وبعده ، في مجلس الحكم وغيره من حقوق الآدميين.

والثاني : لا يقضي بشيء من علمه ، في مجلس الحكم ولا غيره ،إلا أن يشهد شاهدان على مثل =

الخامس : أن يكون أحد القولين مطلقاً(١) والآخر مقيداً(٢) ، فيحمل المطلق على المقيد جمعاً بينهما ، كما قال في أقل الحيض : [إنه](٣) يوم(٤) ، وفي موضع [آخر](٥) يوم بليلته(٦) ، فيحمل الأول على هذا(٧) .

ومثله : اختلاف نصوصه في قدر المسافة التي تقصر فيها الصلاة(٨) .

السادس : أن يذكر القول الآخر على وجه الاحتياط ، كما قال في

ما علم ، فيكون علمه وجهله سواء. وأظهر قوليه على مذهبه : جواز حكم القاضي بعلمه وهو اختيار المزني والربيع المرادي ، وإنما لم يقطع به حذراً من ميل القضاة .

أ ماحكم قضاء القاضي بعلمه في حقوق الله تعالى ؟ فقد قال الشافعي : يحتمل أن يكون كحقوق الآدميين ، ويحتمل أن يفرق بينهما .

واختلف أصحابه في مذهبه فيها:

فذهب بعضهم إلى أن فيها قولين ، كحقوق الآدميين .

وذهب الأكثرون إلى أنه لا يجوز أن يحكم فيها بعلمه قولاً واحداً .

الأم ٢١٦/٦، مختصر المزني ص٣٠٢، الحاوي ٣٢٢/١٦، أدب القضاء لابن أبي الدم ص١٥٠.

١) المطلق : الطاء واللام والقاف : أصل صحيح مُطَّرِد ، وهو يدل على التخلية والإرسال ، يقال : أطلقت القول إذا أرسلته من غير قيد ولا شرط .

واصطلاحاً : هو اللفظ الدال على الماهية بلا قيد ، أو هو ما تناول واحداً غير معين باعتبار حقيقة شاملة لجنسه . معجم مقاييس اللغة ٣٢٠/٣، المصباح المنير ص١٤٣، الزاهر ص٤٠٣ ، إحكام الفصول ص٤٨، البحر المحيط ٤١٣/٣، شرح الكوكب المنير ٣٩٢/٣.

٢) المقيد : القيد معروف ، ومنه تقييد الألفاظ بما يمنع الاختلاط ، ويزيل الالتباس .

واصطلاحاً : هو ما تناول معيناً ، أو موصوفاً بزائد على حقيقة جنسه .

انظر المراجع السابقة .

٣) ساقط من ج .

٤) الأم ٢١٠/٥.

٥) ساقط من ج .

٦) الأم ٦٧/١ ، ومختصر المزني ص١١.

٧) قال النووي : الصواب عند الأصحاب إن أقل الحيض يوم وليلة ، وعليه التفريع والعمل ، وما سواه متأول عنه ، ودليله من نص الشافعي رحمه الله شيئان :

أحدهما : أنه ذكره في معظم كتبه وفي مظنته .

والثاني : أنه آخر قوله كما نقله الثقة ابن جرير .

المجموع ٣٧٦/٢، وانظر الحاوي ٤٣٢/١، فتح العزيز ٤١١/٢.

٨) مختصر المزني ص٢٤، فتح العزيز ٤٥٣/٤، المجموع ٣٢٢/٤.

المُولِي(١) مرة بعد أخرى : إن عليه كفارة(٢) واحدة ، وفي موضع [آخر](٣) عليه كفارتان(٤).

فقالوا : إنما أوجب الثانية احتياطاً .

السابع : أن يذكرهما على وجه التخيير بينهما والكل جائز ، كما [قال](٥) في التكبير في العيد : ويكبِّر خلف الفرائض والنوافل ، وفي موضع آخر : خلف الفرائض .

فقال جماعة : ليس ذلك على قولين ، وإنما أراد التخيير ، وإن كل ذلك جائز(٦) .

---

١) الإيلاء لغة : الحلف .
وشرعاً : هو الحلف على الامتناع من وطء الزوجة مطلقاً ، أو أكثر من أربعة أشهر .
القاموس المحيط ص١٢٤٣، المصباح المنير ص٨ ، المعجم الوسيط ٢٥/١، الحاوي للماوردي ٣٣٦/١٠، مغني المحتاج ٢٤٣/٣.

٢) الكفارة مأخوذة من كَفَرْتُ الشيء إذا غطيته وسترته ، كأنها تغطي الذنوب وتسترها ، وهي ما كفّر به من صدقة أو صوم أو نحوهما .
لسان العرب ١٤٨/١١، القاموس المحيط ص٦٠٥، المصباح المنير ص٢٠٤، النظم المستعذب ١١٤/٢.

٣) ساقط من ج .

٤) الأم ٢٧٥/٥، مختصر المزني ص٢٠١ .

٥) مابين المعكوفتين ساقط من ج .

٦) التكبير خلف الفرائض مستحب عند الشافعية بلا خلاف ، وهل يستحب خلف النوافل ؟ قال الشافعي في موضع : يكبر خلف الفرائض والنوافل . وقال في موضع آخر : يكبر خلف الفرائض .
وللأصحاب في ذلك أربع طرق :
أصحها وأشهرها : فيه قولان :
أصحهما : يستحب ، لأنها صلاة مفعولة في وقت التكبير ، فأشبهت الفريضة .
والثاني : لا يستحب لأن التكبير تابع للصلاة والنافلة تابعة للفريضة والتابع لا يكون له تابع.
الطريق الثاني : يكبر قولاً واحداً .
والطريق الثالث : لا يكبر قولاً واحداً .
والطريق الرابع : إن كان النفل يُسَنّ منفرداً لم يكبر خلفه، وإن سن جماعة كالكسوفين والاستسقاء كبر خلفه. والمذهب : استحباب التكبير خلف كل النوافل.
الأم ٢٤١/١، مختصر المزني ص٢٢، الحاوي ٥٠١/٢، التهذيب للبغوي ص٧٤٣، المجموع ٣٦/٥.

الثامن : أن يذكرهما على سبيل الحكاية عن الغير ، كما في مسألة اختلاف (الخياط)(١) ورب الثوب ، إذا قال المالك : أمرتك أن تقطعه قميصاً. وقال الخياط : بل أمرتني أن أقطعه قَباً(٢) .

قال الشافعي : فيها قولان(٣) :

أحدهما : أن القول قول رب الثوب .

والثاني : أنه قول الخياط .

وأراد بالأول : حكاية عن مذهب أبي حنيفة(٤) .

وبالثاني : حكاية عن مذهب ابن أبي ليلى(٥) . لا أن واحداً منهما اختياره ، فإن مذهبه ، أنهما يتحالفان(٦) .

---

١) في د : الخائط .

٢) القَبَا : ثوب مفرج من القدم إلى الحلق لا يحتاج لابسه إلى إدخال رأسه فيه ، ويلبس فوق الثياب أو القميص ويتمنطق عليه .

والقَبَّة : طوق الثوب الذي يحيط بالقميص .

لسان العرب ١/٦٥٧، المعجم الوسيط ٢/٧٠٩،٧١٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٢٤، النظم المستعذب ١/٤١٠.

٣) الأم ٤/٤٠، مختصر المزني ص١٢٨.

٤) مذهب أبي حنيفة رحمه الله : أن القول قول صاحب الثوب ، لأن الإذن يستفاد من جهته . فتح القدير ٨/٨١.

٥) انظر الأم ٤/٤٠، مختصر المزني ص١٢٨، الحاوي ٧/٤٣٦، المهذب للشيرازي ١/(٤١، وابن أبي ليلى هو محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى يسار الأنصاري الكوفي ، أبو عبدالرحمن ، فقيه فرضي قارىء محدث ، روى عن الشعبي وعطاء ووكيع والحكم ونافع وغيرهم ، وروى عنه الثوري وشعبة وغيرهما ، وولي القضاء لبني أمية وولد العباس ، وأفتى بالرأي قبل أبي حنيفة ومن آثاره : الفرائض . توفي رحمه الله سنة ١٤٨هـ.

انظر طبقات ابن سعد ٦/٣٥٨، وفيات الأعيان ٤/١٧٩، تذكرة الحفاظ ١/١٧١، تهذيب التهذيب ٩/٣٠١، معجم المؤلفين .

٦) ولأصحاب الشافعي في المسألة خمس طرق :

أصحها وبه قال الأكثرون : في المسألة قولان .

أظهرهما عند الجمهور : أن القول قول المالك .

والثاني : أن القول قول الخياط .

والطريق الثاني : فيها ثلاثة أقوال ، هذان ، والثالث : أنهما يتحالفان.

والطريق الثالث : فيها قولان ، تصديق المالك ، والتحالف. والطريق الرابع : القطع =

وربما حكى مذهب الغير مع الذي يختاره ، كما قال في غسل الميت : قال بعض (أصحابنا)(١) : يحلق شعر الميت ويُقلم أظفاره . وقال بعضهم : لا يفعل(٢) .

قال المزني : مذهبه : أنه لا يفعل(٣) .

وربما لا يذكر مذهبه مع حكاية مذهب الغير ، لأنه ذكره في موضع آخر ، أو لأنه بَعْدُ في مهلة النظر والتروِّي .

التاسع : أن يختلف قوله لاتباعه القياس ومعارضة حديث (له)(٤) لم يثبت عنده ، كما في المفوضة(٥) ، فإنه قال : إذا مات قبل الدخول لا يستحق

بالتحالف .

والطريق الخامس : إن جرى بينهما عقد تعين التحالف ، وإلا فالقولان الأولان .

الحاوي ٤٣٦/٧، المهذب للشيرازي ٤١٠/١، الروضة ٢٣٦/٥.

١) في ج : أصحابه .

٢) قال الشافعي :« ومن أصحابنا من قال : لا أرى أن يحلق بعد الموت شعر ولا يُجَزّ له ظفر . ومنهم من لم ير بذلك بأساً ». الأم ٢٦٥/١.

٣) مختصر المزني ص٣٦ .

قال النووي : في قلم أظافر الميت وحلق شعره قولان :

الجديد : أنها تفعل .

والقديم : أنها لا تفعل . وللأصحاب طريقان :

أحدهما : أن القولين في الاستحباب والكراهة ، أحدهما يستحب . والثاني يكره .

والطريق الثاني : أن القولين في الكراهة وعدمها ، أحدهما : يكره. والثاني لا يكره ولا يستحب قطعاً .

قال النووي : قال الشافعي :« وتركه أعجب إليّ ». هذا نصه ، وهو صريح في ترجيح تركه ، ولم يصرح الشافعي في شيء من كتبه باستحبابه جزماً ، وإنما حكى اختلاف شيوخه في استحبابه وتركه ، فمذهبه تركه وما سواه ليس مذهباً له ، فيتعين تركه. وهذا في غير المحرم والشهيد.

المجموع ١٧٩/٥، الروضة ١٠٧/٢، المنهاج مع مغني المحتاج ٣٣٦/١.

٤) في ب : أنه .

٥) التفويض لغة : التسليم ، يقال : فوَّض أمره إليه : أي سلَّم أمره إليه ، وفوَّض إليه الأمر : صيَّره إليه وجعله الحاكم فيه .

والتفويض في النكاح : التزويج بلا مهر .

وشرعاً : هو إخلاء النكاح عن المهر .

معجم مقاييس اللغة ٤٦٠/٤، لسان العرب ٢٠٦/٧، المصباح المنير ص١٨٤، الحاوي ٤٧٢/٩ =

شيئاً ، ثم علق القول /(١) بوجوب مهر المثل على ثبوت الحديث(٢) [فيه](٣) في قصة بَرْوَعْ بنت واشق(٤) .

العاشر : أن يكون ذلك نشأ عن اختلاف الأصحاب في فهم مراده أو قراءة لفظه ، فيُثْبِتُ بعضُهم [بذلك](٥) قولين احتياطاً .

وكل هذه الوجوه لا اعتراض عليه في شيء منها ،وراءَها وجوه أُخَر :

أحدها : أن يختلف قوله بحسب اختلاف الدليل ، كقوله في وقت

مغني المحتاج ٢٢٩/٣.

١) ب - ١٩٩ .

٢) الحديث عن عبدالله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فمات عنها ، ولم يدخل بها ، ولم يفرض لها الصداق ، فقال : لها الصداق كاملاً ، وعليها العدة ، ولها الميراث . فقال معقل بن سنان ، سمعت رسول الله ﷺ قضى به في بروع بنت واشق . هذا لفظ أبي داود في كتاب النكاح باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات ٥٨٨/٢ حديث ٢١١٤ . والترمذي في سننه في كتاب النكاح باب ماجاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ٤٤١/٣ حديث ١١٤٥.

قال أبو عيسى : حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح، وقد روي عنه من غير وجه .

والنسائي في كتاب النكاح باب إباحة التزوج بغير صداق٩٩/٦، وابن ماجة في كتاب النكاح باب الرجل يتزوج ولا يفرض لها فيموت على ذلك ٦٠٩/١، حديث ١٨٩١ . والإمام أحمد في المسند ٤٤٧/١، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٤٥/٧،وفي معرفة السنن والآثار ٣٨٥/٥ حديث ٤٣٠٦، وقال : إسناده صحيح . والحاكم في المستدرك ١٨٠/٢ وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي ، وذكره الشيخ الألباني في صحيح سنن أبي داود ٣٩٧/٢ حديث ٧١١٤ ، وفي صحيح ابن ماجة ٣١٨/١ حديث ١٨٩١، ورمز له فيهما بالصحة . وفي الإرواء ٣٥٧/٦ حديث ١٩٣٩ وقال : صحيح على شرط الشيخين .

قال الشافعي بعد أن ذكر هذا الحديث :« فإن كان ثبت عن النبي ﷺ فهو أولى الأمور بنا ، ولا حجة في قول أحد دون النبي ﷺ وإن كثروا ، ولا في قياس ، فلا شيء في قوله إلا طاعة الله بالتسليم له ». الأم ٦٨/٥، مختصر المزني ص١٨١ .

وقال النووي : الراجح ترجيح الوجوب ، والحديث صحيح ، ولا اعتبار بما قيل في إسناده . الروضة ٢٨١/٧.

٣) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

٤) بَرْوَعْ بنت وَاشِقٍ الرَّؤاسيَّة الكلابية أو الأشجعية ، زوج هلال بن مرة ... نكحت رجلاً وفوضت إليه ، فتوفي قبل أن يجامعها فقضى لها رسول الله ﷺ بصداق نسائها .

أسد الغابة ٣٧/٧، الإصابة ٢٥١/٤ .

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

العشاء الاختياري(١) : هل هو نصف الليل(٢) أو ثلث الليل(٣) ؟

واختلاف قوله في أن الملموس ينتقض وضوءه بحسب اختلاف القراءة في ﴿أو لَمَسْتُم النساء﴾ ، ﴿أو لامستم النساء﴾(٤)وكذلك اختلاف

---

١) قال النووي : وأما آخر وقت العشاء المختار ففيه قولان مشهوران :
أحدهما وهو المشهور في الجديد : أنه يمتد إلى ثلث الليل .
والثاني وهو نصه في القديم والإملاء من الجديد : يمتد إلى نصف الليل .
قال :... والمختار ثلث الليل ، فإذا ذهب وقت الاختيار ، بقي وقت الجواز إلى طلوع الفجر الثاني ، هذا هو المذهب الذي نص عليه الشافعي وقطع به جمهور أصحابنا المتقدمين والمتأخرين .
المجموع ٣٩/٣، الروضة ٨٢/١. وانظر نص الشافعي في الأم ٧٤/١، ومختصر المزني ص١١.

٢) الدليل على أن وقت العشاء الاختياري نصف الليل ، هو حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنه وفيه :« ... فإذا صليتم العشاء فإنه وقت إلى نصف الليل ..».
أخرجه مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب أوقات الصلوات الخمس ٤٢٦/١ حديث ٦١٢.

٣) والدليل على أنه ثلث الليل ، هو حديث ابن عباس رضي الله عنهما وفيه «... وصلى بي العشاء إلى ثلث الليل ...».
أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة باب ماجاء في المواقيت ٢٧٤/١، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة باب ماجاء في مواقيت الصلاة ٢٧٨/١ حديث ١٤٩. قال أبو عيسى: « حديث ابن عباس حديث حسن صحيح ».
والبيهقي في السنن الكبرى ٣٦٤/١، والحاكم في المستدرك ١٩٣/١ ، وقال : صحيح. ووافقه الذهبي . وقال النووي حديث صحيح . المجموع ١٨/٣.
وقال الحافظ ابن حجر : في اسناده عبدالرحمن بن الحارث بن عياش بن أبي ربيعة ، مختلف فيه لكنه توبع ، أخرجه عبدالرزاق عن العمري عن عمر بن نافع بن جبير بن مطعم عن أبيه عن ابن عباس نحوه ، قال ابن دقيق العيد : هي متابعة حسنة ، وصححه أبو بكر بن العربي وابن عبدالبر .
وقال الشيخ الألباني : السند حسن ، والحديث صحيح بهذه المتابعة . إرواء الغليل ٢٦٨/١.

٤) سورة النساء آية ٤٣ .
والآية فيها قراءتان :
قرأ نافع وابن كثير وأبو عمرو وعاصم وابن عامر ﴿ لامستم ﴾.
وقرأ حمزة والكسائي ﴿ لمستم ﴾.
فالقولان مبنيان على القراءتين ، فمن قرأ ﴿ لمستم ﴾ قال : لم ينتقض وضوء الملموس ، لأنه لم يلمس .
ومن قرأ ﴿ لامستم ﴾ قال : ينتقض وضوء الملموس ، لأنها مفاعلة .
واختُلِفَ في الأصح من القولين : فصحح الروياني والشاشي في طائفة قليلة عدم الانتقاض. =

قوله بسبب الأصل(١) المُتَّفقُ عَلَى حُكْمِهِ [و التردد في تعيين علته(٢).

أو كدوران(٣) الفرع(٤) بين أصلين مختلفين](٥) والتردد في أنه بأيهما أشبه ؟ كما تقدم ، إلى غير ذلك من أسباب التردد .

فإن ظهر في شيء منه ترجيح لأحد الدليلين على الآخر بشيء مما يقتضي الرجحان على قواعد المذهب ، [فإن](٦) ذلك الراجح هو مذهبه .

وإن لم يظهر ترجيح ، فالأقوى أن الشافعي رحمه الله متوقف فيهما ،

وصحح الأكثرون الإنتقاض . وهو المنصوص عليه في معظم كتب الشافعي .

تفسير الطبري ١٠٤/٤، أحكام القرآن لابن العربي ٥٦٤/١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٤٥/٥، تفسير ابن كثير ٥١٤/١، الحاوي للماوردي ١٨٩/١، المجموع ٢٦/٢.

١) سبق تعريف الأصل في اللغة عند تعريف أصول الفقه .

وفي الإصطلاح : هو ماقيس عليه الفرع بعلة مستنبطة منه . وقيل : هو محل الحكم المشبه به ، وقيل : هو دليل الحكم .

إحكام الفصول ص٥٢، البحر المحيط ٧٥/٥، شرح الكوكب المنير ١٤/٤ .

٢) العلة في اللغة : هو اسم لما يتغير حكم الشيء بحصوله ، مأخوذ من العلة التي هي المرض، وقيل : إنها مأخوذة من العَلَل بعد النَّهَل ، وهو معاودة الماء للشرب مرَّة بعد مرَّة ، وقيل غير ذلك .

واصطلاحاً : هي المعرِّف لحكم الفرع .

لسان العرب ٤٦٧/١١، القاموس المحيط ص١٣٣٨، المعجم الوسيط ٦٢٣/٢، المحصول ١٨٩/٢/٢، نهاية السول ٥٩/٤، البحر المحيط ١١١/٥ .

٣) الدوران في اللغة : من دار يدور دوراً ودوراناً: أي طاف حول الشيء ، ويقال : دارت المسألة: أي كلما تعلقت بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره ، فينتقل إليه ، ثم يتوقف على الأول وهكذا .

واصطلاحاً : هو أن يحدث الحكم بحدوث وصف وينعدم بعدمه .

معجم مقاييس اللغة ٣١٠/٢، المصباح المنير ص٧٧، المعجم الوسيط ٣٠٢/١، الزاهر ص٤٠٨، نهاية السول ١١٧/٤.

٤) الفرع في اللغة : من كل شيء أعلاه ، وهو ما يتفرع من أصله .

واصطلاحاً : هو المحل المشبه ، وقيل : إنه حكم المشبه به .

لسان العرب ٢٤٦/٨، المصباح المنير ص١٧٨، البحر المحيط ١٠٧/٥، شرح الكوكب المنير ١٥/٤.

٥) مابين المعكوفتين ساقط من د .

٦) ساقط من أ .

كما سيأتي في الذي بعده ، لأن الغرض (أنه)(١) لم يوجد للشافعي نص ولا إشارة تقتضي ترجيح واحد منهما على الآخر .

وإن ترجح أحدهما على الآخر بطريق ليس من قواعد الشافعي ولا مما يرجح به على أصله ، فالظاهر أن ذلك لا ينسب إليه ، بل يكون مذهباً لمن ترجَّح ذلك عنده .

وثانيها : أن ينص على القولين في موضعين (متفرقين)(٢) ولا يقترن بأحدهما ما يقتضي ترجيحاً أصلاً ، ولا يعلم المتقدم منهما من المتأخر ، فالظاهر : أنه يتوقف فيهما إذا لم يظهر ترجيح أحدهما بطريق مما تقدم ، ويكون هذا كاختلاف الروايات الواردة عن الصحابة رضي الله عنهم (وغيرهم)(٣) ، ويبقى النظر في تصرف الأصحاب في ترجيح أحد القولين على الآخر ، إذ لا يظهر استناد القولين إلى شيء مما تقدم .

ومن هذا نشأ اختلاف كثير بين الأصحاب وطرق متباينة .

وثالثها : أن يطلق الشافعي [ذكر القولين](٤) في المسألة بالتنصيص عليهما ، ولا يقترن بهما شيء مما تقدم ، وهو قليل جداً في كلامه ، حتى قيل : إنه لا يوجد إلا في بضع عشرةمسألة ، فالذي يظهر رجحانه وهو اختيار جماعة من المحققين : أن مراد الشافعي رحمه الله (تعالى ورضي عنه)(٥) بذلك ، حصر الحق في أحد هذين القولين، وأن ما عداهما ليس عنده بشيء ، ولم يتعين له ترجيح أحدهما ، فيقطع القول به ، وقصد بذلك تسهيل الحكم على من بعده ، وأنه لا يطلب الحكم في غير هذين القولين .

ولهذا شواهد شرعية وعقلية ،

منها : قوله ﷺ: «التمسوا ليلة القدر في العشر الأواخر في

---

١) في د : أن .

٢) في ب ، د : مفترقين .

٣) ساقط من د .

٤) ساقط من ج .

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

كل وتر »(١).

فقرَّب الاجتهاد على الأمة بحصرها في أفراد عشر مخصوص.

ومنها: جعل عمر رضي الله عنه الشورى(٢) [بعده في](٣) ستة مخصوصين(٤)، لتختار الأمة واحداً منهم، ولم ينكر ذلك عليه أحد.

ومنها: ما إذا أدى نظر من اجتهد في القبلة إلى أنها في إحدى /(٥)

---

١) الحديث عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يجاور العشر التي في وسط الشهر، فإذا كان من حين تمضي عشرون ليلة، ويستقبل إحدى وعشرين، يرجع إلى مسكنه، ورجع من كان يُجاوِر معه، ثم إنه أقام في شهر جاور فيه تلك الليلة التي كان يرجع فيها، فخطب الناس، فأمرهم بما شاء الله ثم قال: « إني كنت أجاور هذه العشر، ثم بدا لي أن أجاور هذه العشر الأواخر، فمن كان اعتكف معي فليبت في معتكفه، وقد رأيت هذه الليلة فأنسيتها، فالتمسوها في العشر الأواخر في كل وتر، وقد رأيتني أسجد في ماء وطين ».

قال أبو سعيد الخدري: مطرنا ليلة إحدى وعشرين، فوكف المسجد في مصلى رسول الله ﷺ، فنظرت إليه وقد انصرف من صلاة الصبح، ووجهه مُبْتَل طيناً وماءً. متفق عليه، واللفظ لمسلم.

صحيح مسلم كتاب الصيام باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها، وبيان محلها وأرجى أوقات طلبها ٨٢٤/٢ حديث ١١٦٧، وصحيح البخاري مع الفتح كتاب الاعتكاف باب الاعتكاف في العشر الأواخر والاعتكاف في المساجد كلها ٢٧١/٤ حديث ٢٠٢٧.

٢) المشاورة والشورة: استخراج الرأي بمراجعة البعض إلى البعض من قولهم: شِرْتُ العسل إذا اتخذته من موضعه واستخرجته منه. والشورى: الأمر الذي يتشاور فيه.

واصطلاحاً: هي استخراج الآراء والنظر فيها من الحكام وأهل الرأي والخبرة والعلم بالموضوع المستشار فيه.

معجم مقاييس اللغة ٢٢٦/٣، المفردات للراغب ص٢٧٠، القاموس المحيط ص٥٣٩، تفسير الفخر الرازي ٦٥/٩، أحكام القرآن لابن العربي ٣٨٩/١، الشورى وأثرها ... ص٤، النظام السياسي في الإسلام للدكتور محمد عبدالقادر ص٧٩.

٣) ساقط من ج.

٤) وصية أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه بالخلافة بعده لستة، أخرجها البخاري رحمه الله في حديث طويل وفيه: «فقالوا: أوص يا أمير المؤمنين، استخلف. قال: ما أجد أحق بهذا الأمر من هؤلاء النفر - أو الرهط - الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راض: فسمى علياً وعثمان والزبير وطلحة وسعداً وعبدالرحمن، وقال: يشهدكم عبدالله بن عمر وليس له من الأمر شيء...». صحيح البخاري مع الفتح كتاب فضائل الصحابة باب قصة البيعة والاتفاق على عثمان ابن عفان رضي الله عنه ٥٩/٧ حديث ٣٧٠٠.

٥) بداية اللوحة ٢٠٠.

هاتين الجهتين ، فإنه يترك اجتهاده في غيرهما ، ويبقى النظر في تعيين واحدة منهما ، فعلى هذا ، لا ينسب إلى الشافعي اختيار واحد منهما ، ولا يكون له [قول](١) في ذلك .

ومن أطلق من الأصحاب حكاية قولين عنه ، فذلك بيان للواقع .

وذهب جماعة إلى أن مذهبه القولان جميعاً ، وأن الآخذ بقوله يتخير في الأخذ بأيهما شاء ، كما قيل مثله في [تعارض](٢) الأمارتين ، وإطلاق الشافعي القولين ، يتخرج عليه كما تقدم(٣) ، وهذا هو اختيار الغزالي في الموضعين(٤) .

وفصَّل إمام الحرمين [في قولَيْ](٥) الشافعي ، فقال : إن كانا في تعيين أحد واجبين ، جاز القول بالتخيير ، كما في خصال الكفارة

وإن كانا في حكمين متضادين ، كتحليل وتحريم ، وإيجاب وجواز، فلا يقال بالتخيير مع التضاد ، فلا ينسب إليه منهما قول(٦) .

بقي الكلام هنا في ثلاثة أشياء :

الأول : قال ابن الصلاح(٧) ثم النووي بعده رحمهما الله [تعالى](٨) : ليس للمنتسب إلى مذهب الشافعي في المسألة ذات القولين أو الوجهين

---

١) ساقطة من ج .

٢) في أ ، ب ، د : تعادل . وهو تصحيف .

٣) تقدم ص ٦٨ .

٤) المستصفى للغزالي ٣٩٣،٣٧٩/٢ .

٥) في أ ، ج : في قول .

٦) كتاب الاجتهاد لإمام الحرمين ص٩٢ .

٧) عثمان بن عبدالرحمن بن عثمان الكردي الشهرزوري . أبو عمرو. تفقه على والده وسمع من عبيدالله بن أحمد البغدادي ، وابن سكينة وأبي المظفر السمعاني والموفق ابن قدامة وغيرهم ، وروى عنه الفخر عمر بن يحيى وأحمد بن هبة الله بن عساكر وخلق كثير ، له مؤلفات كثيرة منها : شرح مشكل الوسيط للغزالي ، الفتاوى ، علوم الحديث المعروف بمقدمة ابن الصلاح ، طبقات الشافعية ، المؤتلف والمختلف في معرفة الرجال . توفي رحمه الله سنة ٦٤٣هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٢٦/٨، طبقات الشافعية للأسنوي ١٣٣/٢، تذكرة الحفاظ ١٤٠/٣، سير أعلام النبلاء ١٤٠/٢٣، معجم المؤلفين ٢٥٧/٦ .

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من أ ، ب ، د .

أن يتخير ، فيعمل أو يفتي بما شاء منهما ، بل عليه في القولين [إن علم](١) المتأخر منهما كما في الجديد والقديم، أن يتبع المتأخر ، فإنه ناسخ للمتقدم ، فإن لم يعلم المتأخر أو أطلق قولين في وقت واحد ولم يرجح واحداً منهما ، فعليه البحث (عن)(٢) الأرجح الأصح منهما ، متعرِّفاً ذلك من أصول مذهبه، غير مجاوز قواعده إلى غيرها . هذا إن كان أهلاً للتخريج والترجيح،

[فإن](٣) لم يكن أهلاً لذلك ، فلينقله عن الأصحاب المتصفين بذلك ، فإن لم [يحصل له](٤) ترجيح بطريق ، توقف حتى يحصل(٥) .

وأما الوجهان ، فيعرف الراجح منهما بما سبق ، إلا أنه لا عبرة بالتقدم والتأخر(٦) .

قال ابن الصلاح : سواء وقعا معاً في وقت واحد ، من إمام واحد ، [أو](٧) من أئمة المذهب ، أو من اثنين(٨) .

وقال النووي : إذا وقعا من شخص واحد ، رجِّح بالتأخر(٩) . وقول ابن الصلاح أقوى . قال : لأنهما انتسبا إلى المذهب انتساباً واحداً ، وتقدم أحدهما لا يجعله بمنزلة تقدم أحد القولين من صاحب المذهب ، وليس [ذلك] (١٠) أيضاً من قبيل اختلاف المفتين على المستفتي ، بل كل ذلك اختلاف راجع إلى شخص واحد ، وهو صاحب المذهب ، فيلتحق باختلاف

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .
٢) في د : على ، وهو تصحيف .
٣) في د : وإن ، وهو تصحيف .
٤) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .
٥) فتاوى ومسائل ابن الصلاح ١/٦٠-٦١ ، المجموع ١/٦٨ .
٦) المرجعان السابقان .
٧) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .
٨) فتاوى ومسائل ابن الصلاح ١/٦٢ .
٩) المجموع ١/٦٨ .
١٠) مابين المعكوفتين ساقط من د .

الروايتين عن النبي ﷺ في أنه يتعين العمل بأصحهما عنه(١) ، وهذا ظاهر .

قالا : وإذا كان أحدهما منصوصاً والآخر مخرَّجاً ، فالمنصوص هو الصحيح الذي عليه العمل غالباً ، كما إذا رجح الشافعي أحدهما ، بل هذا أولى ، إلا إذا كان المُخَرَّج من مسألة يتعذر فيها الفرق ، فقيل : لا يترجح عليه المنصوص ، وفيه احتمال . وقَلَّ أن يتعذر الفرق .

أما إذا وجد من ليس أهلاً للترجيح خلافاً بين الأصحاب في الراجح من قولين ، فليعتمد ما صححه الأكثر والأعلم والأورع ، فإن تعارض الأعلم والأورع ، قدَّم الأعلم ، فإن لم يجد ترجيحاً عن واحد ، اعتبر صفات الناقلين للقولين ، والقائلين للوجهين ، فما رواه البويطي(٢) والمزني والربيع المرادي عن الشافعي /(٣) يقدم على ما رواه حرملة والربيع(٤) الجيزي(٥) .

قال ابن الصلاح : ويترجح أيضاً بما وافق أكثر أئمة المذهب .

وحكى القاضي حسين فيما إذا كان للشافعي قولان أحدهما يوافق أبا حنيفة ، وجهين لأصحابنا ،

أحدهما : أن القول المخالف أولى . [وهو قول الشيخ أبي حامد ، فإن الشافعي إنما خالفه لإطلاعه على موجب المخالفة .

---

١) فتاوى ومسائل ابن الصلاح ٦٢/١ .

٢) البويطي لم يذكره ابن الصلاح ، وقال النووي :« .. كذا نقله أبو سليمان الخطابي في أول معالم السنن ، إلا أنه لم يذكر البويطي ، فألحقته أنا ، لكونه أَجَلّ من الربيع المرادي والمزني ، وكتابه مشهور ، فيحتاج إلى ذكره ». المجموع ٦٨/١ .

٣) ب - ٢٠٠ .

٤) الربيع بن سليمان بن داود بن الأعرج الأزدي بالولاء ، المصري الجيزي ، صاحب الإمام الشافعي ، روى عن الشافعي وعبدالله بن وهب وعبدالله بن الحكم ، وروى عنه أبو داود والنسائي وغيرهما . توفي رحمه الله سنة ٢٥٠هـ. وقيل ٢٥٧هـ.
طبقات الشافعية للأسنوي ٣٠/١، تهذيب التهذيب ٢٤٥/٣، وفيات الأعيان ٢٩٢/٢ .

٥) فتاوى ابن الصلاح ٦٣/١-٦٦، المجموع ٦٨/١ .

والثاني : القول الموافق أولى](١) ، وهو قول القفال ، واختاره ابن الصلاح والنووي(٢) . وهذا كله إذا لم يجد مرجِّحاً مما سبقت الإشارة إليه .

قال النووي : وإذا رأينا المصنِّفَيْن المتأخرَيْن مختلفَيْن ، فجزم أحدهما على خلاف ما جزم [به](٣) الآخر ، فهما كالوجهين المتقدمين على ما ذكرنا من الرجوع إلى البحث على ما سبق ويترجح أيضاً بالكثرة كما في الوجهين(٤) .

وأقوى معتبر في الترجيح ، موافقة الحديث أحدَ القولين أو الوجهين ، وبه رجح النووي كثيراً(٥)، وكذلك [غير الحديث](٦) من الأدلة الشرعية .

قال النووي رحمه الله [تعالى](٧) : واعلم أن نقل العراقيين لنصوص

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٢) فتاوى ابن الصلاح ٦٧/١، المجموع ٦٨/١-٦٩ .

٣) كلمة (به) : زيادة أثبتها من المجموع ٦٩/١ .

٤) المرجع السابق .

٥) منها على سبيل المثال : مسألة امتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق ، صحح النووي هذا القول واستدل له بأحاديث كثيرة رواها مسلم وغيره ثم قال :« فإذا عرفت الأحاديث الصحيحة ، تعيَّن القول به جزماً ، لأن الشافعي نص عليه في القديم، كما نقله أبو ثور ، وعلَّق الشافعي القول به في الإملاء على ثبوت الحديث، وقد ثبت الحديث بل أحاديث ، والإملاء من كتب الشافعي الجديدة فيكون منصوصاً عليه في القديم والجديد، وهذا كله مع القاعدة التي أوصى بها الشافعي رحمه الله : إذا صح الحديث خلاف قوله ، يُتْرَك قوله ويعمل بالحديث ، وإن مذهبه ما صح فيه الحديث ، وقد صح الحديث ولا معارض له ، ولم يتركه الشافعي إلا لعدم ثبوته عنده ، ولهذا علَّق القول به في الإملاء على ثبوت الحديث ». المجموع ٣٠/٣.
وكذلك رجح القول بصحة صيام الولي عن الميت ، وذكر الأدلة في ذلك ثم قال :« ... قلت : الصواب الجزم بجواز صوم الولي عن الميت سواء صوم رمضان والنذر وغيره من الصوم الواجب للأحاديث الصحيحة ولا معارض لها ، ويتعين أن يكون هذا مذهب الشافعي لأنه قال : إذا صح الحديث فهو مذهبي واتركوا قولي المخالف له ، وقد صحت في المسألة أحاديث ». المجموع ٣٧٠/٦.

٦) ساقطة من ج .

٧) ساقطة من أ ، ب ، د .

الشافعي وقواعد مذهبه ووجوه متقدمي أصحابنا [أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالباً ، والخراسانيون أحسن تصرفاً وبحثاً وترتيباً وتفريعاً غالباً](١) (٢) .

قلت: وقال البيهقي في رسالة بَعَثَ بِهَا إلى الشيخ أبي محمد الجويني(٣): « أجود تصانيف أصحابنا من الكتب [الكبار](٤) فيما يتعلق بصحة نقل نصوص الشافعي رحمه الله [ورضي عنه](٥) كتاب التقريب(٦) ، وهو في النصف الأول من كتابه أكثر حكاية لألفاظ الشافعي منه في النصف الأخير »(٧).

قال النووي : ومما ينبغي أن يرجح به أحد القولين ، وقد أشار الأصحاب إلى الترجيح به ، أن يكون الشافعي ذكره في بابه ومظنته، وذكر

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٢) المجموع ٦٩/١ .

٣) عبدالله بن يوسف بن عبدالله بن يوسف بن محمد بن حَيُّويَه الجويني ، والد إمام الحرمين ، عالم في التفسير والفقه والأصول والعربية والأدب ، حدَّث عن القفال وعدنان بن محمد وغيرهما ، روى عنه ابنه إمام الحرمين وسهل بن إبراهيم وغيرهما ، من تصانيفه : التفسير الكبير ، التلخيص في أصول الفقه ، الجمع والفرق ، التبصرة والتذكرة وغير ذلك . توفي رحمه الله سنة ٤٣٨هـ .

طبقات الشافعية لابن السبكي ٧٢/٥، البداية والنهاية ٥٩/١٢، وفيات الأعيان ٤٧/٣، معجم البلدان ١٩٣/٢، معجم المؤلفين ١٦٥/٦.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ ، ب ، د .

٦) كتاب التقريب للقاسم بن القفال الكبير الشاشي ، محمد بن علي ، أبو الحسن ، كان إماماً جليلاً حافظاً ، صاحب اتقان وتحقيق وضبط وتدقيق . قال ابن قاضي شهبة : «ولم أعلم تاريخ وفاته ، ولم أجدها فيما وقفت عليه».

أما كتابه التقريب في الفروع فهو شرح لمختصر المزني ، واستكثر فيه من الأحاديث ونصوص الشافعي ، نقلها بلفظها من جميع كتبه ، بحيث يستغني من هو عنده غالباً عن جميع كتب الشافعي ، وقد أثنى عليه علماء المذهب كما نقل ذلك العلائي عن البيهقي ، وقال النووي : هو كتاب عزيز عظيم الفوائد .

وقال الأسنوي : لم أر في كتب الأصحاب أجَلَّ منه ... .

انظر طبقات الشافعية للأسنوي ٣٠٣/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٩١/١، تهذيب الأسماء واللغات ٢٧٨/٢، كشف الظنون ٤٦٦/١ .

٧) تهذيب الأسماء واللغات ٢٧٨/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٩١/١ .

الآخر في غير بابه ، بأن جرى (بحث ، والكلام)(١) جَرَّه إلى (ذكره)(٢) ، فالذي ذكره في بابه أقوى ، لأنه أتى به مقصوداً وقرره في موضعه بعد فكر طويل ، بخلاف ما ذكره في غير بابه استطراداً ، فلا يعتني به اعتناءه بالأول ، وقد صرح أصحابنا بمثل هذا الترجيح في مواضع(٣) ، والله أعلم .

الثاني : المراد بالقديم (هو)(٤) ما صنفه الشافعي رحمه الله ببغداد ، وهو كتاب الحجة الذي رواه عنه الحسن بن محمد الزعفراني(٥) ، وقد تقدم أن الشافعي رحمه الله رجع عنه بمصر ، وغسل كتبه فيه ، وقال : ليس في حل من روى عني القول القديم(٦) .

قال الإمام في باب الآنية من النهاية(٧) : معتقدي أن الأقوال القديمة ليست من مذهب الشافعي حيث كانت ، لأنه جزم في الجديد بخلافها ، والمرجوع عنه ليس مذهباً للراجع(٨) ، وهذا يقتضي [أن](٩) المرجوع عنه من القديم ، هو ما جزم بخلافه في الجديد .

وكذلك صرح به النووي وقال : إما قديم لم يخالفه في الجديد ، [أو لم يتعرض لتلك المسألة](١٠) في الجديد ، فإنه مذهب الشافعي واعتقاده ،

---

١) في ج : بحث كلام .

٢) في ج : ذكرها .

٣) المجموع ١/ ٦٩ .

٤) ساقطة من ج .

٥) الحسن بن محمد بن الصَبَّاح الزعفراني ، البغدادي ، أبو محمد ، صاحب الإمام الشافعي ، برع في الفقه والحديث وصنف فيهما كتباً كثيرة ، حدَّث عن سفيان بن عيينة ووكيع بن الجراح وغيرهما ، وروى عنه البخاري في صحيحه وأبو داود والترمذي وغيرهم ، توفي رحمه الله سنة ٢٦٠ ، وقيل ٢٨٤هـ .
انظر طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/ ١١٤ ، وفيات الأعيان ٢/ ٧٣ ، تذكرة الحفاظ ٢/ ٢٥ ، تهذيب التهذيب ٢/ ٣١٨ ، تاريخ بغداد ٧/ ٤٠٧ .

٦) تقدم في ص : ١٣٢ .

٧) تقدم التعريف بالكتاب في ص : ٩٩ .

٨) نهاية المطلب ١/ ل ١١ .

٩) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

١٠) في د : أ ، لم يتعرض إليه لتلك المسألة .

ويعمل به ويفتى عليه ، فإنه قاله ولم يرجع عنه ، وإطلاقهم أن القديم مرجوع عنه ولا عمل عليه . [لكون غالبه كذلك](١) ، وهذا النوع وقع منه مسائل كثيرة(٢) .

قلت : منها ما إذا كان يحاذي صدره في سجوده نجاسة ولا يصيبها ببدنه ولا بثيابه ، وفيه وجهان(٣) :

أصحهما : أن صلاته تصح . وحكاه في الحاوي(٤) عن القديم وجزم به في التتمة(٥) ، وقال الروياني(٦) :إنه المذهب . ولم يعد الأصحاب ذلك مما يفتى به على القديم ، لأنه ليس في الجديد ما يخالفه.

وقد اضطربوا في عد المسائل التي يفتى فيها على القديم ؛ فذكر إمام

---

١) في أ : لكونه غالباً كذلك.

٢) المجموع ١/٦٨ .

٣) قال الرافعي: «ولو كان ما يلاقي بدنه وثيابه من موضع الصلاة طاهراً ، لكن كان ما يحاذي صدره أو بطنه أو شيئاً من بدنه في السجود نجساً ، فهل تصح صلاته ؟ فيه وجهان :
أحدهما : لا ، لأن القدر الذي يوازيه منسوب إليه بكونه مكان صلاته ، فيعتبر طهارته كقميصه الفوقاني الذي لا يلاقي بدنه لمّا كان منسوباً إليه تعتبر طهارته .
وأصحهما : أن صلاته صحيحة ، لانه ليس حاملاً للنجاسة ولا ملاقياً لها ،فصار كما لو صلى على بساط أحد طرفيه نجس ، تصح صلاته ، وإن عد ذلك مصلاه ونسب إليه».
فتح العزيز ٤/٣٥، المجموع ٣/١٥٢.

٤) الحاوي للماوردي ٢/٢٦٤ .

٥) انظر نقل العلائي عن المتولي في المجموع ٣/١٥٢ .

٦) عبدالواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد الروياني ، الطبري الشافعي ، أبو المحاسن ، فقيه أصولي ولي قضاء طبرستان ، تفقه على والده وجده ومحمد بن بيان الكازروني وغيرهم ، سمع الكثير من الحديث وله مؤلفات كثيرة منها : بحر المذهب وهو من أطول كتب الشافعية ، والكافي ، وحلية المؤمن ، وكلها في فروع الفقه الشافعي ، والفروق ، وعوال في الحديث . توفي رحمه الله سنة ٥٠٢هـ.
انظر طبقات الشافعية لابن السبكي٧/١٩٣طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٩٤، البداية والنهاية ١٢/١٨٢، ٤/٤ ، معجم المؤلفين ٦/٢٠٦ .

الحرمين منها مسألة(١) التثويب(٢) في أذان(٣) الصبح ،/(٤) والقديم استحبابه(٥).

ومسألة التباعد عن النجاسة في الماء الكثير ، [القديم](٦) أنها لا تشترط(٧).

---

١) ذكرها إمام الحرمين في نهاية المطلب ١/ل ٩٢ ،

٢) التثويب : العَوْد والرجوع إلى الشيء بعد الخروج منه ، يقال : ثاب يثوب : إذا رجع ، وثوَّب الداعي تثويباً : إذا دعا مرة بعد أخرى . ومنه تثويب المؤذن في صلاة الصبح ، وهو قوله بعد الحيعلتين الصلاة خير من النوم ، مرتين.

وسمي تثويباً : لأن المؤذن دعا إلى الصلاة بالحيعلتين ، ثم دعا إليها بقوله :"الصلاة خير من النوم"، أي اليقظة للصلاة خير من الراحة التي تحصل من النوم . وخُصَّ بالصبح ، لما يعرض للنائم من التكاسل بسبب النوم.

الزاهر للأزهري ص٢٢٠، معجم مقاييس اللغة ١/٣٩٣، لسان العرب ١/٢٤٧، النظم المستعذب ١/٥٦، مغني المحتاج ١/١٣٦.

٣) الأذان لغة : الإعلام ، يقال : أذَّن تأذيناً ، أكثر الإعلام ، وأذن المؤذن بالصلاة ، أعلم الناس بوقت الصلاة.

وشرعاً : قول مخصوص يعلم به وقت الصلاة المفروضة.

الزاهر للأزهري ص٢١٩، القاموس المحيط ص١٥١٥، المصباح المنير ص٤، المعجم الوسيط ١/١١، مغني المحتاج ١/١٣٣.

٤) بداية اللوحة ٢٠١ .

٥) انظر قول الشافعي القديم في مختصر المزني ص١٢، معرفة السنن والآثار ١/٤٤٨.

والقول الجديد : أنه يكره.

ومذهبه في القديم أصح ، وبه قطع جمهور الأصحاب.

مختصر المزني ص١٢، الحاوي للماوردي ٢/٥٥، المجموع ٣/٩٢.

٦) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٧) ذكرها إمام الحرمين في نهاية المطلب ١/ل ٣٧ب

ومسألة عدم قراءة السورة في الركعتين(١).

وزاد غيره [مسألة](٢) جلد الميتة(٣) المدبوغ(٤) ، فإن القديم تحريمه(٥).

ومسألة وطء المَحْرَم(٦) بملك اليمين ، والقديم

---

١) فتاوى ومسائل ابن الصلاح ١/٢٢٥، والمجموع ١/٦٦

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٣) الميتة : ما مات من الحيوان حتف أنفه مطلقاً ، وما لم تلحقه الذكاة مما يؤكل لحمه.
معجم مقاييس اللغة ٢٨٣/٥، لسان العرب ٩٠/٢، المصباح المنير ص٢٢٣، القاموس المحيط ص٢٠٦.

٤) دَبَغَ الجلد : أي عالجه بمادّة ليلين ويزول ما به من رطوبة ونتن . والدبغ والدباغ : ما يدبغ به الجلد ليصلح . والدِباغة بالكسر : اسم للصنعة.
المصباح المنير ص٧٢، القاموس المحيط ص١٠٠٨، المعجم الوسيط ٢٧٠/١.

٥) هل يحل أكل جلد الميتة بعد الدباغ؟.
إن كان من حيوان مأكول اللحم ففيه قولان :
أصحهما عند الجمهور : تحريم أكله ، وهو القول القديم.
والثاني : يجوز أكله ، وهو القول الجديد.
وإن كان من غير مأكول اللحم ، فالمذهب الجزم بتحريمه.
الحاوي للماوردي ٦٦/١، المهذب ١٠/١، المجموع ٢٣٠/١، الروضة ٤٢/١.

٦) المراد بالمحرم هنا : ما يستقر ملكه عليها ، كأخته بنسب أو رضاع ، أو بمصاهرة كموطوءة أبيه أو ابنه.
وهذا الوطء لا خلاف في تحريمه ، لأن ملكه لإحدى محارمه لا يبيح وطأها بحال . وهل يوجب الحد ؟ فيه قولا ن :
أحدهما : أن وطء المحرم بملك اليمين يوجب الحد ، لأن ملكه لا يبيح وطأها بحال ، فلم يسقط الحد ، وبه قال الشافعي في القديم.
والثاني : أنه لا يجب عليه الحد ، لأنه وطء في ملك فلم يجب به الحد ، كوطء أمته الحائض ، ولأنه لا يختلف به المذهب أنه يثبت به النسب ، وتصير الجارية أم ولد له، فلم يجب به الحد.
واختار أكثر الأصحاب القول الثاني ، وقال أبو إسحاق الشيرازي : هو الصحيح . وقال النووي: هو الأظهر.
وبعضهم اختار القول الأول ، وعدوا المسألة مما يفتى بها على القديم.
أما وطء محرمه التي لا يستقر ملكه عليها كأمه وجدته ، فهو زنا قطعاً ، ويجب به الحد بلا خلاف ، لأن ملكه قد زال بعتقها عليه. الحاوي للماوردي ٢١٩/١٣، المهذب للشيرازي ٢٦٨/٢، الوجيز للغزالي ١٦٨/٢، الروضة ٩٢/١٠، مغني المحتاج ١٤٥/٤.

أنه يوجب الحد(١).

وجواز الاستنجاء بالحجر فيما جاوز المخرج(٢).

وعدم النقض بلمس المحرم ، وأن الماء الجاري لا ينجس (إلا بالتغير)(٣) ، وامتداد وقت المغرب(٤) إلى مغيب

---

١) الحد لغة : الفصل والمنع.
وشرعاً : عقوبة مقدَّرة وجبت حقاً لله تعالى أو لآدمي.
لسان العرب ١٤٠/٣، المصباح المنير ص٤٨، القاموس المحيط ص٣٥٢، مغني المحتاج ١٥٥/٤، حاشية قليوبي وعميرة ١٤٨/٤.

٢) ماخرج من سبيل الدبر فهو على ثلاثة أقسام :
أحدها : أن لا يتعدى المخرج ولا يتجاوز الحلقة ، فهذا يجوز فيه استعمال الأحجار وإن عدل إلى الماء جاز أيضاً ، وإن جمع بينهما فهو الأولى.
والثاني : أن يتعدى المخرج إلى ظاهر الإلية وأصول الفخذين فلا يجزء فيه إلا الماء ، ولا يجوز له استعمال الأحجار فيه.
والثالث : أن يتعدى المخرج ويفارق الحلقة يسيراً إلى باطن الألية دون ظاهرها. ففي جواز استعمال الأحجار فيه قولان :
أحدهما : لا يجوز فيه استعمال الأحجار وبه قال الشافعي في الجديد.
والثاني : يجوز فيه استعمال الأحجار ، وبه قال الشافعي في القديم ، وحكاه الربيع عن الجديد: قال النووي : وهو الأظهر .
الأم ٢٣/١، مختصر المزني ص ٣، الحاوي ١٦٩/١، المهذب ٢٨/١، الروضة ٦٨/١، مغني المحتاج ٤٥/١ .

٣) في أ ، ب ، د : إلا التغير . وما أثبته موافق لما في المجموع .

٤) قال النووي : نص الشافعي في كتبه المشهورة الجديدة والقديمة على أن المغرب ليس لها إلا وقت واحد ، وهو أول الوقت .
ونقل أبو ثور عن الشافعي في القديم : أن لها وقتين ، الثاني منهما ينتهي إلى مغيب الشفق .
واختلف الأصحاب في المسألة على طريقين :
أحدهما : القطع بأن لها وقتاً واحداً . نقله الماوردي عن الجمهور.
والطريق الثاني : على قولين : أحدهما : هذا . والثاني: يمتد إلى مغيب الشفق ، وله أن يبدأ بالصلاة في كل وقت من هذا الزمان ، وبهذا الطريق قطع جماعات من العراقيين وجماهير الخراسانيين . قال النووي : وهو الصحيح ، لأن أبا ثور ثقة إمام ، ونقل الثقة مقبول ، ولا يضره كونه لم ينقله غيره ، ولا كونه لم يوجد في كتب الشافعي .
فعلى هذا الطريق اختلف في أصح القولين ، فصحح الجمهور القول الجديد ، وصحح جماعة القول القديم ، قال النووي : وهو الصحيح للأحاديث الصحيحة. الحاوي ١٩/٢، المجموع ٢٩/٣، وانظر الأم ٧٣/١، مختصر المزني ص١١ .

الشفق (١) ، وأفضلية تعجيل العشاء ، وجواز نية الاقتداء في أثناء الصلاة للمنفرد ، وكراهة تقليم أظفار الميت ، وجواز اشتراط التحلل من الإحرام بالمرض ونحوه ، وعدم اعتبار النصاب في الركاز (٢)، واستحباب الجهر بالتأمين للمأموم ، والخط بين يدي المصلي إذا لم يكن عصا ونحوها(٣) ، وصيام الولي عن الميت ، وإجبار الشريك على العمارة ، صححه ابن الصباغ والشاشي ، وأفتى به ، وهو (في)(٤) القديم ، وإن الصداق مضمون ضمان اليد ، تقدم أنه القديم(٥) ، وهو الأصح عند

---

١) الشفق : الحمرة في الأفق ، وهو بقية ضوء الشمس وحمرتها في أول الليل ، ترى في المغرب إلى العشاء الآخرة أو إلى قريب منها .
الزاهر ص٢١٨، المصباح المنير ص١٢١، النظم المستعذب ٥٢/١، المجموع ٣٨/٣.

٢) الركاز : فِعَال بمعنى مفعول ، أي المثبوت ، يقال : ركز الرمح ركزاً ، أي أثبته بالأرض . وأركز إركازاً : وجد ركازاً ، وهو المال المدفون في الجاهلية .
الزاهر ص٢٦٠، معجم مقاييس اللغة ٤٣٣/٢، لسان العرب ٣٥٦/٥، المجموع ٩١/٦.
وهل يشترط النصاب في الركاز لأداء خمسه ؟ فيه طريقان :
أحدهما : يشترط قطعاً ، وحملوا قول الشافعي على الاحتياط والورع .
وأصحهما وأشهرهما : فيه قولان :
أحدهما : لا يشترط ، وبه قال الشافعي في القديم .
والثاني : يشترط ، وبه قال الشافعي في الجديد ، ورجحه أكثر الشافعية وعليه المذهب .
الأم ٤٥/٢، فتح العزيز ١٠٣/٦، المجموع ٩٩/٦، الروضة ٢٨٦/٢ .

٣) هل يستحب للمصلي أن يخط خطاً بين يديه إذا لم يكن عصاً أو نحوها؟.
نص الشافعي في القديم على استحبابه ، وروى ذلك عنه في الجديد ، وللأصحاب في ذلك طرق :
أحدها : أنه يستحب قولاً واحداً ، وهو الذي عليه الأكثرون ، ونقل صاحب البيان اتفاق الأصحاب عليه ، ونقله الرافعي عن الجمهور .
والثاني : لا يستحب ، وبه قطع إمام الحرمين والغزالي وغيرهما .
والثالث : فيه قولان . قال الحافظ ابن حجر في القول بالاستحباب : رواه المزني في المبسوط عن الشافعي بسنده وهو من الجديد ، فلا اختصاص له بالقديم . التلخيص ٣٠٦/١
وانظر المسألة في الوجيز ٤٩/١، فتح العزيز ١٣٢/٤، المجموع ٢٤٧/٣ .

٤) ساقط من ج ، د .

٥) تقدم في ورقة ١٨٣

(الشيخ)(١) أبي حامد وابن الصباغ، هذا مجموع ما عده ابن الصلاح(٢) (والنووي)(٣) وغيرهما.

ومنها: أيضاً إذا ارتضع صغيرتان تحت زوج واحد من أجنبية على التعاقب، فإنه ينفسخ نكاح (التي)(٤) (ارتضعت)(٥) ثانياً، لاجتماعها مع الأخرى (لأنها)(٦) قد صارت أختها، وهل ينفسخ نكاح الأولى؟ فيه قولان:

الجديد: لا.

والقديم: نعم، وهو اختيار المزني وجمهور الأصحاب(٧).

قال الرافعي: (وهي)(٨) مما يفتى فيها على القديم(٩).

والتحقيق: أن هذه المسائل كلها ليست خارجة عن القاعدة، ففي بعضها ما للشافعي في الجديد قول على موافقة القديم، كأفضلية تعجيل العشاء، فإنه نص عليه في الإملاء، وهو من الكتب الجديدة(١٠)، وكذلك

---

١) ساقط من ج.

٢) ذكر هذه المسائل ابن الصلاح في فتاويه ١/٢٢٥، والنووي في المجموع ١/٦٦-٦٧، والبكري في الاعتناء ١/١٥٣، والسيوطي في الأشباه والنظائر ص٥٤٠.

٣) ساقط من ج.

٤) في د: الذي، وهو خطأ.

٥) في أ، ب، د: رضعت.

٦) ساقط من أ، ب، د.

٧) مختصر المزني ص ٢٢٨، الحاوي للماوردي ١١/٣٨٧، حلية العلماء ٧/٣٨٢، مغني المحتاج ٣/٤٢٣.

٨) في ج: وهذا.

٩) .

١٠) للشافعي رحمه الله في تقديم صلاة العشاء وتأخيرها قولان:
أحدهما: أن تقديمها أفضل، وهو نصه في الإملاء والقديم.
والثاني: تأخيرها أفضل، وهو نصه في أكثر الكتب الجديدة.
قال النووي: والأصح من القولين عند أصحابنا أن تقديمها أفضل، وقطع الزبيري في الكافي بتفضيل التأخير، وهو أقوى دليلاً.
وتخريج المسألة على قولين هوالمشهور في المذهب، وبه قال الأصحاب. وقال جمهور بعضهم: إنها ليست على قولين، بل على حالين، فإن علم من نفسه أنه إذا أخرها لا يغلبه ن ولا كسل، استحب تأخيرها، وإلا فتعجيلها أفضل. قال النووي: وضعفه الشاشي، وليس هو

عدم استحباب قراءة السورة في الأخيرتين نقله المزني والبويطي أيضاً عن الشافعي(١)، وكذلك مسألة التباعد ، حكى أبو علي السِنْجي(٢) أن الشافعي نص في كتاب اختلاف العراقيين [وهو](٣) من الكتب الجديدة ، على أنه لا يشترط ، كما في القديم(٤).

وكذلك عدم النقض بلمس المحارم ، نص عليه الشافعي في حرملة(٥) ،

بضعيف كما زعم ، بل هو ظاهر أو الأرجح .

المجموع ٥٥/٣، وانظر الحاوي للماوردي ٢٥/٢، حلية العلماء ٢٤/٢، فتح العزيز ٥٤/٣.

١) هل يسن قراءة السورة بعد الفاتحة في الركعة الثالثة والرابعة ؟ فيه قولان :

أحدهما : لا يستحب . وبه قال الشافعي في القديم .

والثاني : يستحب ، وعليه نص الشافعي في الأم .

قال النووي : واختلف في الأصح منهما ، فقال أكثر العراقيين : الأصح الاستحباب ، وصححت طائفة عدم الاستحباب ، وهو الأصح وبه أفتى الأكثرون .

المجموع ٣٨٦/٣، وانظر الأم ١٠٩/١، الحاوي للماوردي ١٣٤/٢، معرفة السنن والآثار للبيهقي ٥٣٥/٢، حلية العلماء ١١٢/٢، فتح العزيز ٣٥٧/٣.

٢) الحسين بن شعيب بن محمد المروزي . أبو علي السِّنْجي . كان إمام زمانه في الفقه ، وأحد أصحاب الوجوه في المذهب ، تفقه على أبي حامد الإسفرائيني وعلى القفال الصغير و سمع من أبي بكر الحيري ، من مصنفاته : تعليقة ، جمع فيها بين طريقتي العراقيين والخراسانيين ، وهو أول من فعل ذلك ، وشرح التلخيص لابن القاص ، وشرح الفروع لابن الحداد ، توفي رحمه الله سنة ٤٢٧هـ. وقيل ٤٣٠هـ.

انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢١٢/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٢٧، تهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢.

٣) ساقط من ج .

٤) قال النووي : حكى أبو علي السنحي أن الشافعي نص في كتاب اختلاف الحديث وهو من كتبه الجديدة على موافقة القديم ، وحينئذ لا يُسَلَّم كون الإفتاء هنا على القديم .

المجموع ١٣٩/١.

٥) إذا لمس ذات رحم محرماً ، ففي انتقاض وضوئه قولان :

أصحهما : لا ينتقض ، وبه قال الشافعي في القديم والجديد .

والثاني : ينتقض وضوءه .

وهذان القولان في محرم ذات رحم كالأم والبنت والأخت وبنت الأخ والأخت والعمة والخالة.

أما المحرمة برضاع أو مصاهرة كأم الزوجه وبنتها وزوجة الأب والابن والجد ففيها طريقان :

المذهب أنها على القولين ، الصحيح عدم الانتقاض .

والثاني : القطع بالانتقاض . أما المحرمة على التأبيد بلعان ، أو وطء شبهة ، أو بالجمع =

وحكاه الماوردي عن الجديد مطلقاً(١).

وكذلك التثويب في أذان الصبح ، نص عليه في البويطي أيضاً ، وهو من الكتب الجديدة ، فالفتوى (في)(٢) هذه المسائل وما أشبهها إنما هي على الجديد ، [والقديم](٣) ليس مرجوعاً عنه .

ومنها : ما يكون قد صح الحديث على وفق القول القديم ، كصوم الولي عن الميت(٤) ، وتحريم أكل جلد الميتة بعد الدباغ ، لقوله ﷺ في شاة ميمونة(٥) :«إنما حرم أكلها»(٦)، وامتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق(٧)

كأخت الزوجة وبنتها ، قبل الدخول ، والمحرمة لمعنى فيها ، كالمرتدة والمجوسية والمعتدة، فينقض لمسها بلا خلاف .

المهذب ٢٤/١، حلية العلماء ١٨٨/١، المجموع ٢٧/٢ .

١) الحاوي للماوردي ١٨٨/١ .

٢) ف ج : على .

٣) ساقط من د .

٤) الحديث الدال على صحة صوم الولي عن الميت هو حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال :«من مات وعليه صوم صام عنه وليه». متفق عليه.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الصيام باب من مات وعليه صوم ١٩٢/٤ حديث ١٩٥٢. ومسلم في كتاب الصيام باب قضاء الصيام عن الميت ٨٠٢/٢ حديث ١١٤٧.

٥) أم المؤمنين ميمونه بنت الحارث الهلالية ، تزوجها رسول الله ﷺ لما اعتمر عمرة القضية في السنة السابعة للهجرة ، لها ستة وأربعون حديثاً روى عنها ابن عباس ويزيد بن الأصم وغيرهما . توفيت رضي الله عنها بسَرِف سنة ٥١هـ على الأصح .
انظر سير أعلام النبلاء ٢٣٨/٢، شذرات الذهب ٢١٩/١، الأعلام ٣٤٢/٧، أعلام النساء ص٢١٩ .

٦) الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما قال :« وجد النبي ﷺ شاة ميتة أعطيتها مولاة لميمونة من الصدقة ، قال النبي ﷺ هلاّ انتفعتم بجلدها؟. قالوا :إنها ميتة . قال :«إنما حرم أكلها».
متفق عليه وهذا لفظ البخاري ، صحيح البخاري مع الفتح كتاب الزكاة باب الصدقة على موالي أزواج النبي ﷺ ٣٥٥/٣ حديث ١٤٩٢ ، ومسلم في كتاب الحيض باب طهارة جلود الميتة بعد الدباغ ٢٨٦/١ حديث ٣٦٣.

٧) الحديث الدالّ على امتداد وقت المغرب إلى مغيب الشفق هو ما أخرجه مسلم في المساجد ومواضع الصلاة عن عبدالله بن عمرو وفيه:«... فإذا صليتم المغرب فإنه وقت إلى أن يسقط الشفق ...». وفي لفظ :«ووقت المغرب ما لم يسقط ثور الشفق...». وفي لفظ :«... ووقت صلاة المغرب ما لم يغب الشفق ...». وفي لفظ :«... ووقت صلاة المغرب إذا غابت الشمس ما لم يسقط الشفق ...». صحيح مسلم ٤٢٦/١-٤٢٧ حديث ٦١٢ .

، وجهر المأموم بالتأمين(١) ، واشتراط التحلل بعذر المرض(٢) ونحو ذلك «فالعمل»(٣) بالقول القديم ليس لذاته ، بل لدلالة الحديث الصحيح على وفقه ، مع قول الشافعي رحمه الله :«إذا صح الحديث فهو مذهبي» ، كما سيأتي بيانه في الفصل عقيب هذا .

وكذلك ما لم يكن فيه حديث يدل عليه ، ولكن كانت قواعد الشافعي رحمه الله (تقتضيه في الجديد)(٤)/(٥)، كإنشاء القدوة في أثناء الصلاة(٦) ، فإنه نظير نية المفارقة بعد الائتمام(٧)، فيكون العمل به تخريجاً على قواعد

---

١) الحديث الدال على جهر المأموم بالتأمين حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال :«إذا قال الإمام :«غير المغضوب عليهم ولا الضالين » فقولوا :آمين ، فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه». متفق عليه .واللفظ للبخاري .

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الأذان باب جهر المأموم بالتأمين ٢٦٦/٢ حديث ٧٨٢، ومسلم في الصلاة باب التسميع والتحميد والتأمين ٣٠٧/١ حديث ٤٠٩.

٢) الحديث الدالّ على اشتراط التحلل بعذر المرض هو حديث عائشة رضي الله عنها قالت : دخل رسول الله ﷺ على ضباعة بنت الزبير فقال لها :«لعلك أردت الحج ؟»، قالت : والله لا أجدني إلا وجِعة ، فقال لها :«حجي واشترطي ، قولي : اللهم محلي حيث حبستني». وكانت تحت المقداد بن الأسود. متفق عليه واللفظ للبخاري .

صحيح البخاري مع الفتح كتاب النكاح باب الأكفاء في الدين ١٣٢/٩ حديث ٥٠٨٩، ومسلم في كتاب الحج باب جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض ونحوه ٨٦٧/٢ حديث ١٢٠٧.

٣) في أ ، ب : والعمل .

٤) في أ ، ب ، د : في الجديد تقتضيه .

٥) ب -٢٠١ .

٦) إذا دخل في صلاة فرض منفرداً ثم أقيمت الجماعة ، ونوى الدخول في الجماعة ، واستمر في الصلاة ففي صحة صلاته قولان للشافعي :

أحدهما : لا يجوز وتبطل صلاته ، نص عليه في الإملاء من كتبه الجديدة. والثاني : يجوز ولا تبطل صلاته ، وبه قال في القديم ونص عليه في معظم كتبه الجديدة.

واتفق الأصحاب على تصحيح القول الثاني .

قال الماوردي : نقله المزني ، ويقتضيه مذهبه في الجديد .

مختصر المزني ص٢٣، الحاوي للماوردي ٣٣٧/٢، المهذب ٩٤/١، المجموع ٢٠٨/٤، مغني المحتاج ٢٦٠/١.

٧) إذا أخرج المأموم نفسه عن متابعة الأمام ونوى المفارقة وأتم صلاته منفرداً ، وكان ذلك بعذر، جاز له أن يبني على صلاته ، وصلاته صحيحة . وإن كان بغير عذر ففيه قولان :

أحدهما : أن صلاته باطلة . والثاني : إن صلاته صحيحة ، وهو الأصح ، وبه قال في=

الجديد ، لا عملاً بمجرد القديم ، ومنها ما لم يتفق الأصحاب على القول بالقديم فيه ، بل قال بذلك بعضهم ، لأحد المعاني المتقدمة ، كإجبار الشريك على العمارة(١) ، وكون الصداق يضمن ضمان اليد(٢)، [وأن الماء الجاري](٣) لا يتنجس إلا بالتغير ، فينبغي أن ينظر في مأخذ ذلك القول ، فإن كان موافقاً لقواعد الجديد كان ، كما تقدم ، وإلا فيكون ذلك ممن رجحه

الجديد وعليه المذهب. الأم ١٧٤/١، مختصر المزني ص٢٣، الحاوي للماوردي ٣٤٨/٢، المهذب ٩٧/١، المجموع ٢٤٦/٤.

١) إذ كان بين شخصين حائط ، فانهدم بنفسه ، ودعا أحدهما صاحبه وامتنع الآخر ، فهل يجبر الشريك الممتنع ؟ في المسألة قولان :
أحدهما : يجبر الممتنع على العمارة ، دفعاً للضرر عن الشركاء ، وصيانة للأملاك المشتركة عن التعطيل ، وبه قال الشافعي في القديم .
والثاني : لا يجبر ، كما لا يجبر على زراعة الأرض المشتركة ، وكما أن طالب العمارة قد يتضرر بامتناع الشريك ، فالشريك يتضرر بتكليف العمارة.
قال النووي : واختلف في الأظهر من القولين ، والأظهر عند جمهور الأصحاب هو الجديد ، وممن صرح بتصحيحه المحاملي والجرجاني ، وصاحب التنبيه وغيرهم ، وصحح صاحب الشامل القديم ، وأفتى به الشاشي ، وقال الغزالي : الأقيس أن يجبر ، وقال : الاختيار إن ظهر للقاضي أن امتناعه مضارة أجبره ، وإن كان لإعسار أو غرض صحيح أو شك فيه ، لم يجبر .
قال النووي : وهذا التفصيل الذي قاله (الغزالي) أرجح من إطلاق القول بالإجبار ، فالمختار الجاري على القواعد أن لا إجبار.
الروضة ٢١٥/٤، وانظر ٢٢٦/٣، مختصر المزني ص١٠٦، والوجيز ١٧٩/١، فتح العزيز ٣٢٠/١١، مغني المحتاج ١٩٠/٢.

٢) الصداق المعيَّن إذا أتلف في يد الزوج هل يضمن ضمان عقد أو ضمان يد ؟ في المسألة قولان:
أظهرهما : أنه يضمن ضمان عقد ، كالمبيع في يد البائع ، فعلى هذا يلزمه قيمته يوم أصدق ، وبه قال الشافعي في الجديد. والثاني : يضمن ضمان يد ، كالمستعار والمستام ، وعلى هذا يلزمه قيمته أكثر ما كانت من حين أصدق إلى أن تلف .
الحاوي للماوردي ٤٢٠/٩، المهذب ٥٧/٢، الوجيز ٢٥/٢، الروضة ٢٥٠/٧.

٣) في أ ، ب ، د : وأن الجاري . وفي ج : وإن كان الجاري ، والصواب ما أثبته كما تقدم .
والماء الجاري إذا كان قليلاً ووقعت فيه نجاسة مائعة ، فهو طاهر . وبه قال الشافعي في القديم ، واختاره جماعة منهم إمام الحرمين والبغوي والغزالي ، لكن المذهب الذي عليه الجمهور الفرق بين القليل والكثير ، كالراكد ، إن كان قليلاً نجس ، وإن كان كثيراً فلا .
المهذب ٧/١، الوجيز ٨/١، فتح العزيز ٢٣١/١، المجموع ١٤٣/١ الروضة ٢٦/١.

ليس اختياراً لمذهب الشافعي ، بل (كما)(١) يختار بعضهم مذهب أبي حنيفة في بعض المواضع لقيام الدليل عنده على ذلك ، فأما نسبة ذلك إلى الشافعي مع عدم اعتضاده بشيء مما سبق فلا ، وحينئذ فلا ينبغي لمقلد الشافعي أن ينسب (إليه ذلك)(٢)، ولا لمن يسأل عن مذهبه أن يفتي به ، لصحة رجوعه عنه ، ومخالفته إياه في الجديد .(والله أعلم)(٣).

الثالث : ثبت عن الإمام (الأعظم)(٤) الشافعي رحمه الله (من)(٥) وجوه متعددة صحيحة أنه قال :«إذا وجدتم في كتابي خلاف سنة رسول الله ﷺ فقولوا بسنة رسول الله ﷺ ودعوا قولي». وفي رواية عنه :« إذا صح الحديث فهو مذهبي»(٦).

وقال أبو ثور(٧) :«سمعت الشافعي يقول : كل حديث صح عن النبي ﷺ فهو قولي ، وإن لم تسمعوه مني»(٨).

وقال الربيع بن سليمان :«سمعت الشافعي يقول : إذا وجدتم سنة عن رسول الله ﷺ خلاف قولي ، فخذوا بها ودعوا قولي ، (فإني)(٩) أقول بها». وقال أيضاً :«سمعت الشافعي رحمه الله يقول : كل مسألة تكلمت فيها صح الخبر فيها عن النبي ﷺ عند أهل النقل بخلاف ما قلت فأنا راجع

---

١) في د : كان .

٢) في أ ، ب ، د : ذلك إليه .

٣) ساقط من ب .

٤) ساقط من أ ، ب ، د .

٥) في ج : في .

٦) الفتاوى لابن الصلاح ٥٣/١، المجموع ٥٣/١.

٧) إبراهيم بن خالد بن اليمان الكلبي البغدادي ، من أصحاب الشافعي ، الإمام الحافظ المجتهد مفتي العراق ، يكنى بأبي عبدالله أيضاً ، سمع من سفيان بن عيينة وعبيدة بن حميد ووكيع بن الجراح والشافعي وغيرهم ، وروى عنه أبو داود وابن ماجة والبغوي وغيرهم . وهو وإن كان معدوداً في طبقات الشافعية فله مذهب مستقل . توفي رحمه الله سنة ٢٤٠هـ. تاريخ بغداد ٦٥/٦، وفيات الأعيان ٢٦/١، طبقات السبكي ٢٢٧/١، سير أعلام النبلاء ٣٥/١٠، تذكرة الحفاظ ٥١٢/٢، تهذيب التهذيب ١١٨/١.

٨) آداب الشافعي ومناقبه ، لعبدالرحمن بن أبي حاتم الرازي ص٩٤، وسير أعلام النبلاء ٣٥/١٠.

٩) في د : فأنا .

عنها في حياتي وبعد موتي»(١). وهذا المعنى ثابت عنه بألفاظ كثيرة متعددة.

قال ابن الصلاح «فعمل بذلك كثير من أئمة أصحابنا، (فكان)(٢) من ظفر منهم بمسألة فيها حديث، ومذهب الشافعي بخلافه؛ عمل بالحديث ولم يتفق ذلك إلا نادراً(٣).

ومنه ما نقل عن الشافعي(٤) فيه قول على وفق الحديث، وممن حكى عنه أنه أفتى بالحديث في مثل ذلك(٥): أبو يعقوب البويطي، وأبو القاسم الداركي (٦)، وهو الذي قطع به (أبو الحسن)(٧) الكيا(٨) الطبري، وليس هذا بالهيِّن، فليس كل فقيه يسوغ له أن يستقل بالعمل (بما يراه حجة من الحديث)(٩).

وممن سلك هذا المسلك من الشافعيين؛ مَن عمل بحديث تركه الشافعي

---

١) معرفة السنن والآثار للبيهقي ١/١٢٨، سير أعلام النبلاء ١٠/٣٤،٨٧-٧٨.

٢) في د: وكان.

٣) فتاوى ابن الصلاح ١/٥٣.

٤) في أ، ب، د: رضي الله عنه.

٥) حكى ذلك عنهم ابن الصلاح في الفتاوى ١/٥٣-٥٤، والنووي في المجموع ١/٦٣-٦٤.

٦) عبدالعزيز بن عبدالله بن محمد بن عبدالعزيز الداركي، انتهت إليه رئاسة المذهب الشافعي ببغداد، تفقه على أبي إسحاق المروزي وروى عن جده لأمه الحسن بن محمد الداركي وغيره، وروى عنه أبو القاسم الأزهري وعبدالعزيز الأزجي والحاكم أبو عبدالله وغيرهم. توفي رحمه الله سنة ٣٧٥هـ.
طبقات الأسنوي ١/٥٠٨، طبقات السبكي ٣/٣٣، العبر للذهبي ٢/١٤٥، البداية والنهاية ١١/٣٢٤، تاريخ بغداد ١٠/٤٦٣.

٧) في ج: أبو الحسين.

٨) علي بن محمد بن علي الطبري، أبو الحسن، المعروف بالكيا الهراسي، تفقه على إمام الحرمين، وكان إماماً نظَّاراً قوي البحث دقيق الفكر، ذكياً فصيحاً، تولى النظامية ببغداد وروى عنه سعد الخير وعبدالله بن محمد بن غالب وأبو الطاهر السلفي، من مؤلفاته: شفاء المسترشدين، ونقض مفردات أحمد، وكتب في أصول الفقه. توفي رحمه الله سنة ٥٠٤هـ.
انظر طبقات الشافعية لابن هداية الله ١/٢٩٥، وفيات الأعيان ٢/٤٤٨، البداية والنهاية ١٢/١٨٤، العبر للذهبي ٢/٣٨٦، شذرات الذهب ٤/٨.

٩) في أ، ب، د: بما رآه من الحديث. وفي ج: بما رواه. والتصحيح من الفتاوى لابن الصلاح ١/٥٤.

عمداً على علم منه بصحته لمانع اطلع عليه، وخفي على غيره، كأبي الوليد(١) [موسى](٢) ابن أبي الجارود، روي عنه(٣) أنه روى عن الشافعي أنه قال: إذا صح عن النبي صلى الله عليه [وسلم](٤) حديث وقلت قولاً، فأنا راجع عن قولي (بذلك)(٥).

قال أبو الوليد: وقد صح حديث «أفطر الحاجم والمحجوم»(٦).

فَرَدٌ على أبي الوليد قوله (ذلك)(٧) من حيث إن الشافعي تركه مع صحته لكونه منسوخاً عنده، وقد دلّ على ذلك وبيّنَه(٨).

---

١) موسى بن أبي الجارود، أبو الوليد المكي الفقيه، راوي كتاب الأمالي عن الشافعي وغيره من الكتب، وروى عن يحيى بن معين وعن البويطي وابن عيينة. روى عنه الزعفراني والربيع المرادي وأبو حاتم الرازي والترمذي وغيرهم، كان يفتي بمكة على مذهب الشافعي، لم يذكر تاريخ وفاته رحمه الله.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٦١/٢، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٨/١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٧٠/١، تهذيب التهذيب ٣٣٩/١٠.

٢) في ج: وموسى. وهو خطأ.

٣) نقل ذلك عنه ابن الصلاح في الفتاوى ٥٤/١-٥٥، والنووي في المجموع ٦٤/١.

٤) ساقط من ج.

٥) في ب، ج، د: قائل بذلك. وما أثبته موافق لما في فتاوى ابن الصلاح.

٦) أخرجه أبو داود عن ثوبان عن النبي ﷺ قال: «أفطر الحاجم والمحجوم». سنن أبي داود كتاب الصيام باب في الصائم يحتجم ٧٧٠/٢ حديث ٢٣٦٧، وابن ماجة في سننه كتاب الصيام باب في الحجامة للصائم ٥٣٧/١ حديث ١٦٨٠. والدارمي ١٤/٢، والطحاوي ٩٨/٢، وابن الجارود ص ١٤٠، وعبدالرزاق ٢٠٩/٤، ح ٥١٩، وصححه علي بن المديني والبخاري وابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي، والنووي والالباني.

وأخرجه الترمذي في سننه عن رافع بن خديج في كتاب الصيام باب كراهة الحجامة للصائم ١٣٥/٣ حديث ٧٧٤. ثم قال: «وحديث رافع بن خديج حديث حسن صحيح». وقال: «وذكر عن أحمد بن حنبل أنه قال: أصح شيء في هذا الباب حديث رافع ابن خديج».

والبيهقي في السنن الكبرى ٢٦٥/٤ وقال: حسن صحيح.

وصححه البخاري وابن حبان والحاكم والنووي والحافظ ابن حجر والألباني.

انظر: الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ٣٠١/٨، ح ٣٠٥٣٢، المستدرك ٤٢٧/١، المجموع ٣٤٩/٦، فتح الباري ١٧٤/٤، إرواء الغليل ٦٥/٤.

٧) في ج: وذلك.

٨) أي الشافعي رحمه الله.

(وروينا)(١) عن ابن [خزيمة](٢) الإمام البارع في الحديث والفقه، [أنه](٣) قيل له: هل تعرف سنة لرسول الله ﷺ في الحلال والحرام لم (يودعها)(٤) الشافعي كتبه؟. فقال: لا(٥).

قال ابن الصلاح: وعند هذا أقول: مَنْ وَجَد من الشافعيين حديثاً يخالف/ (٦) مذهبه نظر، فإن كملت آلات الاجتهاد فيه إما مطلقاً أو في ذلك الباب، أو في تلك المسألة، كان له الاستقلال بالعمل بذلك الحديث. فإن لم تكتمل آلته ووجد في قلبه حزازة(٧) من مخالفة الحديث، بعد أن بحث فلم يجد لمخالفته عنه جواباً شافياً، فلينظر: (هل)(٨) عمل بذلك الحديث إمام مستقل؟ فإن وجده، فله أن يتمذهب بمذهبه [في](٩) العمل بذلك الحديث](١٠)، ويكون ذلك عذراً له عند الله تعالى في ترك مذهب إمامه [في

---

١) في ج: ما روينا.
٢) ساقط من ج.
وابن خزيمة هو: محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة، أبو بكر السلمي النيسابوري، إمام حافظ تفقه على الربيع المرادي والمزني، وصار إمام زمانه في خراسان، حدث عن محمود بن غيلان ومحمد بن أبان وغيرهما، روى عنه خلق كثير منهم البخاري ومسلم خارج الصحيحين، ومحمد بن عبدالله بن الحكم وإبراهيم بن أبي طالب وغيرهم. له مصنفات كثيرة تزيد على المائة وأربعين كتاباً سوى المسائل، وفقه حديث بريرة في ثلاثة أجزاء. توفي رحمه الله سنة ٣١١هـ. انظر: طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٩/٣، طبقات الشافعية لابن هداية الله ١٠٠/١، سير أعلام النبلاء ٣٦٥/١٤، البداية والنهاية ١٦٠/١١.
٣) ساقط من د.
٤) في ج: لم يؤدبها.
٥) فتاوى ابن الصلاح ٥٨/١.
٦) بداية اللوحة ٢٠٢.
٧) الحَزّ: الفرض في الشيء، والحزازة: وجع في القلب من خوف ونحوه، والحزّاز: ما حزّ في القلب، وكل شيء حكّ في الصدر فقد حزّ.
معجم مقاييس اللغة ٨/٢، لسان العرب ٣٣٤/٥.
٨) في د: فإن.
٩) ساقط من ج.
١٠) ساقط من أ، ب.

ذلك](١) . انتهى كلامه(٢).

وهذا بالنسبة إلى عمل (ذلك بالحديث)(٣) ومخالفة الإمام ، وهو مبني على أن المقلد لإمام ، له أن يقلد غيره في آحاد المسائل(٤) ، ما لم يخرج إلى الترخص(٥)، وإنما النظر في أن ذلك إذا فعله هل يكون منسوباً إلى الإمام [الأعظم](٦) الشافعي لأقواله السابقة ؟. وهو الذي ينبغي لأن يتصدى للنظر فيه .

قال النووي رحمه الله [تعالى](٧) : وشرط هذا أن يغلب على ظنه أن الشافعي رحمه الله لم يقف على هذا الحديث ، أو لم يعلم صحته ، وهذا إنما يكون بعد مطالعة كتب الشافعي كلها ، ونحوها من

---

١) ساقط من د

٢) فتاوى ومسائل ابن الصلاح ٥٨/١

٣) في أ ، ب : ذاك الحديث .

٤) المقلد إذا عين مذهب إمام معين ، وقال : أنا على مذهبه ، وملتزم به ، فهل له الرجوع إلى الأخذ بقول غيره في مسألة من المسائل ؟ اختلف العلماء في ذلك ؛ فجوزه بعضهم ، نظراً إلى أن التزامه لمذهب معين غير ملزم له ، وإليه ذهب مالك حيث امتنع من حمل الناس على مذهبه ، وقال : إن الله فرّق العلم في البلاد بتفريق العلماء فيها ، وهو أحد الوجهين عند الشافعية ورجحه النووي وقال : هو الذي يقتضيه الدليل ، وصححه الزركشي ، وهو أشهر الوجهين عند الحنابلة ، ورجحه ابن قيم الجوزية وقال : هو الصواب.

ومنع منه آخرون ، لأنه بالتزامه المذهب صار لازماً له ، كما لو التزم مذهبه في حكم حادثة معينة ، وهو أحد الوجهين عند الشافعية والحنابلة .

انظر المسألة في :الإحكام للآمدي ٢٠٥/٤، قواعد الأحكام ١٣٥/٢، المجموع ٥٥/١، بيان المختصر ٣٧٠/٣، اعلام الموقعين ٢٦١/٤، نهاية السول ٦١٧/٤، البحر الميحط ٦١٩/٦، شرح الكوكب المنير ٥٧٤/٤، تيسير التحرير ٢٥٣/٢، تقريب الوصول ص٤٤٧.

٥) الرخصة لغة : التسهيل في الأمر والتيسير .

واصطلاحاً : هي عبارة عما وسع للمكلف في فعله لعذر وعجز عنه مع قيام السبب المحرّم .

لسان العرب ٤٠/٧، المصباح المنير ص٨٥، المستصفى ٩٨/١، الإحكام للآمدي ١٢٢/١، نهاية السول ١٢٠/١.

والمراد بتتبع الرخص هو : أنه كلما وجد رخصة في مذهب عمل بها ، ولا يعمل بغيرها في ذلك المذهب .

٦) ساقط من أ ، ب ، د .

٧) ساقط من أ ، د .

كتب (أصحابه)(١) الآخذين عنه وما أشبهها . وهذا شرط صعب ، قلّ من يتصف به(٢).

قلت : وبعد الاتصاف به ، فالأحاديث التي يقع أقوال الشافعي على مخالفتها تنقسم على [ثلاثة](٣) أقسام ؛

أحدها : ما ذكره الشافعي وصح (عنده)(٤) ، وتركه لمعارض راجح عنده ، كما تقدم في حديث «أفطر الحاجم والمحجوم»(٥). فإن الشافعي رحمه الله رواه ، ثم (بيَّن)(٦) أنه كان [ذلك](٧) عام الفتح ، وأنه ﷺ احتجم عام حجة الوداع وهو صائم(٨) ، فكان الأول منسوخاً(٩)، فليس لمتبع مذهبه

---

١) في أ ، ب : الأصحاب .

٢) المجموع ٦٤/١.

٣) ساقط من ج ، د .

٤) في ج : عنه ، وهو خطأ .

٥) سبق تخريجه في ص١٦٢.

٦) في ج : تبين .

٧) ساقط من أ .

٨) الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ احتجم وهو محرم واحتجم وهو صائم. صحيح البخاري مع الفتح ١٧٤/٤.

٩) قال الشافعي رحمه الله : روي عن النبي ﷺ «أفطر الحاجم والمحجوم» وروي عنه «احتجم وهو صائم». ولا أعلم واحداً منهما ثابتاً ، ولو ثبت واحد منهما قلت به . فكانت الحجة في قوله ، ولو ترك رجل الحجامة للتوقي كان أحبّ إليّ ، ولو احتجم لم أره يفطر .
وقال سماع ابن عباس عن رسول الله ﷺ عام الفتح ولم يكن يومئذ محرماً ، ولم يصحبه محرماً قبل حجة الإسلام .
وذكر ابن عباس حجامة النبي ﷺ عام حجة الإسلام سنة عشرة ، وحديث «أفطر الحاجم والمحجوم» في الفتح سنة ثمان قبل حجة الإسلام بسنتين . فإن كانا ثابتين ، فحديث ابن عباس ناسخ ، وحديث «أفطر الحاجم والمحجوم» منسوخ ، وإسناد الحديثين معاً يشتبه ، وحديث ابن عباس أمثلهما إسناداً . الأم ٩٧/٢، مختصر المزني ص٥٨، معرفة السنن والآثار ٤٠٩/٣، المجموع ٣٥١/٦، فتح الباري ١٧٧/٤.
والنسخ لغة : النقل والتحويل والإزالة .
وشرعاً : رفع حكم شرعي بدليل متراخ عنه .
المصباح المنير ص٢٣٠، القاموس المحيط ص٣٣٤، مختصر ابن الحاجب مع العضد ١٨٥/٢.

أن (يُقَوِّلَهُ)(١) بالحديث ، ولذلك غَلَّط الأصحاب من نسب القول (به)(٢) إلى الشافعي كما تقدم(٣).

وثانيها : وهو يقابل الأول أن يُعَلِّقَ الشافعي رحمه الله القول بذلك على صحة الحديث ، كما قال في المُفَوِّضَة إذا مات زوجها قبل الدخول : رُوِيَ عن النبي ﷺ بأبي هو وأمي ، أنه قضى في بروع بنت واشق وكانت نكحت بغير مهر فمات زوجها ؛ بمهر نسائها ، ولها الميراث(٤) ، فإن كان ثبت عن النبي ﷺ [ذلك](٥) فهو أولى الأمور بنا، ولا حجة في قول [أحد](٦) دون النبي ﷺ ، ولا في قياس ولا [شيء](٧) [في](٨) قوله إلا طاعة الله بالتسليم (له)(٩) ، ولم أحفظه من وجه يثبت مثله . وذكر بقية الكلام . هذا لفظه في الأم(١٠).

وقال حرملة : سمعت الشافعي يقول : إن ثبت حديث بروع قلت به(١١)، ولهذا كان الأصح عند الشيخ محيي الدين(١٢) وغيره(١٣) القول بوجوب المهر.

---

١) في أ ، ج : أن يقول ، وهو خطأ.
٢) ساقط من أ ، ب .
٣) تقدم في ص: ١٦٢ .
٤) سبق تخريج الحديث في ص: ١٣٩.
٥) ساقط من ج .
٦) في ج : واحد .
٧) في أ ، ب ، د : في شيء ، والصواب ما أثبته .
٨) ساقط من د . وفي أ ، ب ، ج ، د : من ، والصواب ما أثبته .
٩) ساقط من: ج .
١٠) الأم ٥/٦٨، معرفة السنن والآثار ٥/٣٨٥، التلخيص الحبير ٣/٢١٦.
١١) التلخيص الحبير ٣/٢١٦-٢١٧.
١٢) قال النووي : الراجح ترجيح الوجوب ، والحديث صحيح ولا اعتبار بما قيل في إسناده ، وقياساً على الدخول ، فإن الموت مقرر كالدخول ، ولا وجه للقول الآخر مع صحة الحديث . الروضة ٧/٢٨٢.
١٣) انظر مغني المحتاج للشربيني ٣/٢٣١.

ومثله حديث ضباعة بنت الزبير رضي الله عنها في اشتراط التحلل بعذر المرض ، وقوله ﷺ :«قولي :محلّي حيث حبستني»(١). رواه الشافعي عن عروة بن الزبير(٢) مرسلاً(٣)، ثم قال : لو ثبت حديث عروة لم أعده إلى غيره ، لأنه لا يحل عندي خلاف ما ثبت عن رسول الله ﷺ(٤)/(٥).

فقال البيهقي : قد ثبت هذا الحديث متصلاً(٦) من أوجه عن النبي ﷺ(٧).

وقال الشافعي في كتاب البويطي مما رواه هو والربيع بن سليمان

---

١) سبق تخريجه في ص: ١٨٥ .

٢) عروة ابن الزبير بن العوام بن خويلد ، أبو عبدالله القرشي الأسدي ، ابن حواري رسول الله ﷺ وابن عمته صفية ، إمام وفقيه عالم المدينة وأحد فقهائها السبعة ، حدّث عن أبيه بشيء يسير لصغره ، وعن أسماء بنت أبي بكر الصديق ، وعن خالته أم المؤمنين عائشة ولازمها ، وعن علي بن أبي طالب وسعيد بن زيد وغيرهم . روى عنه بنوه - يحيى وعثمان وهشام ومحمد - وسليمان بن يسار وابن شهر وغيرهم . توفي رضي الله عنه سنة ٩٤هـ.

وفيات الأعيان٣/٢٥٥، تذكرة الحفاظ ١/٦٢، العبر ١/٨٢، البداية والنهاية ٩/١٠٧، شذرات الذهب ١/٣٧٠.

٣) المرسل : اسم مفعول من أرسل ، بمعنى أطلق وخلى عنه ، وبعث ، يقال : أرسلت رسولاً ، بعثته برسالة يؤديها ، وأرسلت الكلام إرسالاً ، أطلقته من غير تقييد ، وحديث مرسل ، لم يتصل إسناده بصاحبه .

واصطلاحاً : هو ما رواه التابعي عن النبي ﷺ .

لسان العرب ١١/٢٨١، المصباح المنير ص٨٦، القاموس المحيط ص١٣٠٠، الكفاية في علم الرواية للخطيب البغدادي ص٢١، المنهل الروي لابن جماعة ص٤٢، النكت على ابن الصلاح لابن حجر ٢/٥٦٠، فتح المغيث للسخاوي ١/١٢٨.

٤) معرفة السنن والآثار للبيهقي ٤/٢٤٨.

٥) ب - ٢٠٢.

٦) المتصل : بضم الميم وكسر الصاد : خلاف المنفصل ، وقال : اتصل الشيء بالشيء ، أي لم ينقطع ،

والحديث المتصل : هو ما اتصل إسناده بسماع كل واحد من رواته ممن فوقه مرفوعاً كان أو موقوفاً .

لسان العرب ١١/٧٢٦، المصباح المنير ص٢٥٤، معجم لغة الفقهاء ص٤٠٢، النكت على نزهة النظر ص٨٣، التقريرات السنية ص٢٥.

٧) المرجع السابق : أي معرفة السنن والآثار ٤/٢٤٨

جميعاً عنه في أواخر كتاب الغصب(١) : ومن غصب عبداً ثم باعه(٢) لم يجز بيعه ، وإن أجازه السيد ، لأن البيع وقع فاسداً ، ثم قال : (فإن صح حديث عروة(٣) البارقي فكل من باع أو اعتق(٤) ثم رضي فالبيع والعتق جائزان) هذا لفظه(٥) . وحديث عروة في صحيح البخاري(٦) فينبغي أن يكون له في الجديد قول بوقف العقود كما هو في القديم ، ولم يظفر جمهور الأصحاب

---

١) الغصب لغة : أخذ الشيء قهراً .
وشرعاً : هو الاستيلاء على حق الغير عدواناً .
لسان العرب ٦٤٨/١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢١٠، النظم المستعذب ٣٦٧/١، مغني المحتاج ٢٧٥/٢.

٢) البيع ضد الشراء ، والبيع الشراء أيضاً ، فهو من الأضداد ، تقول : بعت بمعنى بعتُ ما ملكتُه من غيري ، فزال ملكي عنه ، وتقول : بعت بمعنى اشتريت ، فالبيع لغة : مقابلة مال بمال.
وشرعاً : مقابلة المال بمال ونحوه تمليكاً .
الزاهر ص٢٧٨، لسان العرب ١٥/٨، النظم المستعذب ٢٥٧/١، المجموع ١٤٩/٩، مغني المحتاج ٤/٢.

٣) عروة بن الجعد ، ويقال : ابن أبي الجعد ، ويقال : عروة بن عياض ابن أبي الجعد الأزدي البارقي صحابي نزل الكوفة ، واستعمله عمر على قضاء الكوفة ، روى ثلاثة عشر حديثاً . روى عنه شبيب بن غرقدة والشعبي وقيس بن أبي حازم وغيرهم .
تهذيب التهذيب ١٧٨/٧.

٤) العتق لغة : الحريّة ، مأخوذ من السبق ، يقال : عتقت الفرس إذا سبقت ، وعتق فرخ الطائر ، إذا طار واستقل ، فكأن العبد إذا فك من الرّق خلص واستقل ، يقال : عَتَق العبد ، يَعْتِق عِتاقاً وعتاقة وعتقاً ، فهو معتق وعتيق . وشرعاً : إزالة الرّق عن الآدمي.
لسان العرب ٢٣٤/١٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٣، النظم المستعذب ٢/٢، مغني المحتاج ٤٩١/٤، زاد المحتاج ٦٥٤/٤.

٥) معرفة السنن والآثار ٣٧٦/٤.

٦) حديث عروة المشار إليه أخرجه البخاري بلفظ : حدثنا علي بن عبدالله أخبرنا سفيان ، حدثنا شبيب بن غرقدة قال : سمعت الحي يتحدثون عن عروة أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري به شاة ، فاشترى به شاتين فباع إحداهما بدينار ، فجاء بدينار وشاة ، فدعا له بالبركة في بيعه ، وكان لو اشترى التراب لربح فيه .
صحيح البخاري مع الفتح كتاب المناقب ٦٣٢/٦ حديث ٣٦٤٢، وأبو داود في سننه كتاب البيوع باب في المضارب يخالف ٦٧٧/٣ حديث ٣٣٨٤، والترمذي في سننه كتاب البيوع ٥٥٠/٣ حديث ١٢٥٨، وابن ماجة في سننه كتاب الصدقات باب الأمين يتّجِر فيه فيربح ٨٠٣/٢ حديث ٢٤٠٢، والإمام أحمد في المسند ٣٧٥/٤، والبيهقي في السنن الكبرى ١١٢/٦.

بهذا ، ولا أشاروا إليه ، فهذه المواضع وما أشبهها لا ريب في نسبة القول بمقتضى الحديث فيها إلى الشافعي رحمه الله (ورضي عنه)(١)، (ولا ينبغي أن)(٢) ينسب إليه غيره لصحة الرواية عنه بأنه راجع عمّا خالف الحديث إلى مقتضاه(٣) .

وثالثها : أن لا يتصل للشافعي الحديث من وجه صحيح ، فيعدل عن العمل به [لذلك](٤) كما في الحديث(٥) الدّال على إخراج الأقط(٦) في زكاة الفطر ، فإذا صح من وجه آخر ، يكون الشافعي قائلاً بمقتضاه ، لأنه لم يعدل عنه إلا لعدم ثبوته عنده(٧)،

---

١) في أ ، ب ، د : رضي الله عنه .

٢) ساقط من م .

٣) تقدمت المسألة في ص : ١٦٠ .

٤) في ج : كذلك .

٥) الحديث متفق عليه ولفظه : عن عياض بن عبدالله بن سعد بن أبي سرح أنه سمع أبا سعيد الخدري رضي الله عنه يقول : كنا نخرج زكاة الفطر صاعاً من طعام أو صاعاً من شعير أو صاعاً من تمر أو صاعاً من أقط أو صاعاً من زبيب . صحيح البخاري مع الفتح كتاب الزكاة باب صدقة صاعاً من طعام ٣٧١/٣ حديث ١٥٠٦، ومسلم في الزكاة باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير ٦٧٨/٢ حديث ٩٨٦.

٦) الأقط : أقط تدل على الخلط والاختلاط .

والأقِط والإقْط والأقْط والأُقْط : شيء يتخذ من اللبن المخيض يطبخ ثم يترك حتى يمصل ، والقطعة منه أقِطَة ، وطعام مأقوط : خلط بالأقط .

معجم مقاييس اللغة ١٢٠/١، لسان العرب ٢٥٧/٧، المصباح المنير ص٧،

٧) قال الشافعي رحمه الله بعد ذكره لحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه : وبهذا كله نأخذ . الأم ٦٣/٢، معرفة السنن والآثار ٣٢٣/٣.

وقال أيضاً : والثابت عن رسول الله ﷺ التمر والشعير ولا أرى أبا سعيد الخدري عزا أن النبي ﷺ فرضه ، إنما عزا أنهم كانوا يخرجونه .... وأحب إليّ لأهل البادية أن لا يؤدوا أقطاً ، لأنه وإن كان لهم قوتاً ، فالفث قوت ، وقد يقتات الحنظل ، ... ولو أدوا أقطاً لم أر عليهم إعادة .

الأم للشافعي ٦٧/٢-٦٨، مختصر المزني ص٥٥.

وذهب أصحاب الشافعي في إخراج الأقط في زكاة الفطر إلى طريقين :

أحدهما : القطع بإجزائه، وذكر أبو إسحاق المروزي أن الشافعي علق القول فيه حين لم يصح الخبر عنده ، فلما صح جزم به. والطريق الثاني : فيه قولان : أصحهما : يجزئه ،

فهو كالذي قبله [أيضاً](١).

وقريب منه إذا تمسك الشافعي بحديث ، ومقابله حديث أثبت منه وأولى بالأخذ ، كحديث عمار(٢) أنه ﷺ علمه التيمم ، وفيه الاقتصار على الكفين(٣) ، فإنه أصح من الحديث الذي صرح فيه بالمرفقين(٤) . قال ابو بكر الأثرم(٥) : كنا عند البويطي فذكرت له حديث عمار في التيمم فأخذ

للحديث .

والثاني : لا يجزئه ، لأنه إما غير مقتات ، أو مقتات لا عشر فيه كالغث .

حلية العلماء للشاشي ١٣١/٣، الوجيز وشرحه مع المجموع ١٩٧/٦-٢٠٠، المهذب مع المجموع ١٣٠/٦-١٣١، التلخيص لابن حجر ١٩٦/٢.

١) ساقط من ج .

٢) عمار بن ياسر بن عامر ، أبو اليقظان ، أسلم بمكة وعُذّب على الإسلام وهاجر إلى الحبشة ثم إلى المدينة ، وسماه النبي ﷺ «الطيّب والمُطيَّب» وهو من المهاجرين الأوّلين ، شهد بدراً والمشاهد كلها ، له اثنان وستون حديثاً ، وروى له ابنه وابن عباس وغيرهما ، قتل رضي الله عنه بصفّين مع علي رضي الله عنه.

الخلاصة ٢٦١/٢، تاريخ الطبري ٢١/٦.

٣) حديث عمار حديث متفق عليه .

ولفظه عند البخاري : عن سعيد بن عبدالرحمن بن أبزى عن أبيه قال : جاء رجل إلى عمر بن الخطاب فقال : إني أجنبت فلم أصب الماء ، فقال عمار بن ياسر لعمر بن الخطاب : أما تذكر أنّا كنّا في سفر أنا وأنت ، فأما أنت فلم تصل ، وأما أنا فتمعكت فصليت ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال : النبي ﷺ :«كان يكفيك هكذا» فضرب النبي ﷺ بكفّيْه الأرض ونفخ فيهما ، ثم مسح بهما وجهه وكفيه.

صحيح البخاري مع الفتح باب المتيمم هل ينفخ فيهما ؟ وباب التيمم للوجه والكفين ٤٤٣/١-٤٤٦ حديث ٣٣٨، ٣٣٩، ٣٤٠، ٣٤١،٣٤٢، ٣٤٣.

ومسلم في الحيض باب التيمم ٢٨٠/١-٢٨١ حديث ٣٦٨.

٤) حديث عمار الذي صرح فيه بالمرفقين ، أخرجه أبو داود في سننه في الطهارة باب التيمم ٢٣١/١، ٢٣٣، حديث ٣٢٤، ٣٢٨، والنسائي في سننه ١٣٨/١، وابن ماجة في سننه في الطهارة باب ما جاء في التيمم ضربة واحدة ٨٩/١ حديث ٥٧٠، والبيهقي في معرفة السنن والآثار في الطهارة باب الاختلاف في التيمم ٢٩١/١ حديث ٣٢٤، ٣٢٥، ٣٢٦.

٥) أحمد بن محمد بن هانىء الطائي ، أبو بكر الأثرم ، محدّث فقيه صاحب الإمام أحمد بن حنبل ، سمع من عفان بن مسلم ومعاوية بن عمرو وسليمان بن حرب وغيرهم ، روى عنه موسى بن هارون ومحمد بن حعفر الراشدي وعمر بن محمد بن عيسى الجوهري وغيرهم ، وله من الكتب : السنن في الفقه على مذهب الإمام وشواهده من الحديث ، والتاريخ والعلل، والناسخ والمنسوخ في الحديث . توفي رحمه الله سنة ٢٦١هـ. طبقات الشافعية للسبكي ١٦٥/٨،

السكين وحَكّه من كتابه ، وصيَّره ضربة ، وقال : هكذا أوصانا صاحبنا إذا صح عندكم الخبر فهو قولي(١) ، نقله (عنه)(٢) الإمام أبو شامة(٣) في خطبة كتابه المؤمل(٤).

وكذلك حديث (من مات وعليه صيام فليطعم عنه)(٥) تمسك به الشافعي. وحديث (صام عنه وليه)(٦) ، أثبت منه ، ولذلك صحح النووي مقتضاه(٧) ، وهذا كما أنه [إذا](٨) علق القول بصحة الحديث ثم لم يصح ذلك الحديث

البداية والنهاية ٢٦٤/١٣، تذكرة الحفاظ ١٤٦/٤، شذرات الذهب ٣١٨/٥.

١) لم أقف عليه

٢) ساقط من د .

٣) عبدالرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم بن عثمان المقدسي الدمشقي العلامة المجتهد المقرىء النحوي المؤرخ سمع الحديث من داود بن ملاعب وأحمد بن عبدالله العطار وأخذ عن شيخ الإسلام عز الدين بن عبدالسلام ، له تصانيف كثيرة منها: كتاب الروضتين في تاريخ الدولتين ، كتاب البسملة الأكبر ، كتاب ضوء القمر الساري إلى معرفة الباري ، وغيرها . توفي رحمه الله سنة ٦٦٥هـ.

طبقات السبكي ١٦٥/٨، تذكرة الحفاظ ١٤٦/٤، البداية والنهاية ٢٦٤/١٣، شذرات الذهب ٣١٨/٥.

٤) لم أقف عليه

٥) لفظ الحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال:«من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكيناً».

أخرجه الترمذي في الصوم باب ما جاء من الكفارة ٨٧/٣ حديث ٧١٨، وقال عنه :« حديث ابن عمر لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه والصحيح عن ابن عمر موقوف من قوله ».

وقال النووي : قال البيهقي وغيره من الحفاظ : لا يصح مرفوعاً ، وإنما هو من كلام ابن عمر . المجموع ٣٧١/٦.

وقال ابن حجر : قال الدارقطني : المحفوظ وقفه على ابن عمر ، وتابعه البيهقي على ذلك . التلخيص الحبير ٢٢١/٢.

وأخرجه ابن ماجة في سننه في الصيام باب من مات وعليه صيام رمضان قد فرّط فيه ٥٥٨/١ حديث ١٧٥٧، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢٥٤/٤، وفي معرفة السنن والآثار ٤٠٤/٣، وقال : إن ما رواه أصحاب نافع عن نافع عن ابن عمر من قوله .

٦) سبق تخريجه في ص : ١٥٧

٧) انظر المجموع ٦٩/٦.

٨) ساقط من د .

، لم يكن له قول بمقتضاه ، كما في الحديث «من وطىء حائضاً فإنه يتصدق بدينار(١) [أو نصف دينار](٢)».

[وكذلك أيضاً ما رواه](٣) عن علي بن معبد(٤) بإسناد منقطع(٥) عن

---

١) الحديث أخرجه أبو داود في سننه في الطهارة باب في اتيان الحائض ٨١/١ حديث ٢٦٤، وأخرجه الترمذي في سننه في الطهارة باب ماجاء في الكفارة في إتيان الحائض ٢٤٤/١-٢٤٥ حديث ١٣٦، وقال عنه : حديث الكفارة في إتيان الحائض قد روي عن ابن عباس موقوفاً .

وأخرجه النسائي في سننه في الطهارة باب ما يجب على من أتى حليلته في حال حيضها بعد علمه بنهي الله عز وجل عن وطئها ١٢٥/١، وابن ماجة في سننه في الطهارة وسننها باب في كفارة من أتى حائضاً ٢١٠/١ حديث ٦٤٠ .

والحاكم في المستدرك ١٧١/١-١٧٢، وصححه ووافقه الذهبي وصححه ابن حجر في التلخيص الحبير ١٧٥/١-١٧٦، وذكره الألباني في صحيح أبي داود ٢٥٦/١، وفي صحيح ابن ماجة ١٠٥/١، حديث ٥٢٣-٦٤٠، ورمز له بالصحة في كليهما . وصححه في الإرواء ٢١٨/١ حديث ١٩٧ .

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٣) في أ ، ب : وكما رواه .

٤) علي بن معبد بن شداد ، أبو الحسن ، ويقال أبو محمد العبدي الرّقي ، نزيل مصر، الحافظ الفقيه من كبار الأئمة ، حدث عن إسماعيل بن جعفر والليث بن سعد وإسماعيل بن عياش ، وروى عنه يحيى بن معين وعلي بن معبد بن نوح ، وأبو عبيد القاسم بن سلاّم وغيرهم . توفي رحمه الله سنة ٢١٨هـ.

تهذيب الأسماء واللغات ٣٥٢/١.

٥) المنقطع : قطعته قطعاً ، فانقطع انقطاعاً ، وانقطع الغيث : احتبس ، وانقطع النهر جفّ أو حُبِس.

ومنقطع الشيء بصيغة البناء للمفعول : حيث ينتهي إليه طرفه ، والمنقطِع : بالكسر الشيء نفسه ، فهو اسم عين .

واصطلاحاً : قال النووي : هو ما لم يتصل إسناده على أي وجه كان الانقطاع ، أي سواء كان الساقط من موضع واحد أو أكثر ، سواء كان على جهة التوالي أو لا، وسواء يعزى إلى النبي ﷺ أو إلى غيره ، فيدخل في هذا التعريف للمنقطع المرسل والمعضل والمعلق .

المصباح المنير ص١٩٤، القاموس المحيط ص٩٧٢، الإرشاد للنووي ١٨٠/١، فتح المغيث للسخاوي ١٤٩/١.

وقال الحافظ ابن حجر : المنقطع : هو ما سقط من إسناده واحد أو أكثر بشرط عدم التوالي ، فأما اذا سقط اثنان فأكثر مع التوالي فهو المعضل . نزهة النظر لابن حجر ص١١٢.

النبي ﷺ (أنه أجاز بيع القمح في سنبله)(١) ثم قال : هذا غرر، [فإن ثبت](٢) عن النبي ﷺ قلنا به ، وكان هذا خاصاً ، يعني يخص به حديث النهي عن بيع الغرر(٣) ، ولم يصح ذلك أيضاً ، فلا يكون له قول بمقتضاه .

ورابعها : أن لا يكون له نص في تلك المسألة بنفي ولا إثبات ، ويصح فيها حديث ، كرفع اليدين عند القيام من التشهد الأول(٤) ، فلا ينبغي أن يعدل عن مقتضاه ، ويكون ذلك قولاً للشافعي ، إذ ليس فيه مخالفة لما نص عليه

---

١) لفظ الحديث كما رواه البيهقي قال : أخبرنا أبو سعيد بن أبي عمرو ثنا أبو العباس محمد بن يعقوب ، أنا الربيع بن سليمان قال : قلنا للشافعي : إن علياً بن معبد أخبرنا بإسناد عن النبي ﷺ .أنه أجاز بيع القمح في سنبله إذا ابيض . السنن الكبرى كتاب البيوع ٣٠٢/٥.
وفي معرفة السنن والآثار قال : أخبرنا محمد بن موسى ، ثنا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ... ثم ساق الحديث بلفظه .
معرفة السنن والآثار كتاب البيوع باب ما جاء في بيع الحنطة في سنبلها ٣٢٦/٤، حديث٣٤٠٩ .
والحديث لم أجد من أخرجه فيما وقفت عليه غير البيهقي في كتابيه وهو فيهما بلفظ واحد .
وسنده فيهما متحد إلا في شيخ البيهقي ، ففي السنن شيخه أبو سعيد بن أبي عمرو وفي معرفة السنن شيخه محمد بن موسى أما بقية الرجال فلا فرق .
والحديث بهذا الإسناد المذكور لا يصح ، لأن في إسناده انقطاعاً حيث إن الربيع بن سليمان يرويه عن علي بن معبد ، ولا يمكن لعلي بن معبد أن يروي عن النبي ﷺ مباشرة ، فلا بد من وسطاء وهم غير مذكورين ، ولكن جاء في كتاب الأم للشافعي التصريح باسم الصحابي الذي روى الحديث عن النبي ﷺ وهو أنس بن مالك رضي الله عنه ومع هذا فإن الانقطاع باق لأن علياً بن معبد لا يمكن له الرواية عن أنس رضي الله عنه المتوفي سنة ٩٣هـ. وابن معبد توفي سنة ٢١٨هـ. فثبت أن هناك رواة سقطوا من الإسناد ، فيكون الحديث بذلك منقطعاً ويمكن أن يوصف هذا الحديث بأنه معضل بناء على تعريف الحافظ ابن حجر الذي سبق ذكره ، لأن ما سقط من إسناده يبلغ اثنين أو أكثر على التوالي ، وكل من المنقطع والمعضل من أقسام الحديث الضعيف ، وسبب الضعف هو السقط من الإسناد ، لأن هذا الرواي الساقط لا يدرى حاله من العدالة والضبط ، وذلك علة توجب ضعف الحديث والله أعلم .

٢) ساقط من ج

٣) الأم ٦٧/٣، معرفة السنن والآثار ٣٢٦/٤.

٤) حديث رفع اليدين عند القيام من التشهد الأول ، أخرجه البخاري بلفظ :«أن ابن عمر كان إذا دخل في الصلاة كبّر ورفع يديه ، وإذا ركع رفع يديه ، وإذا قال سمع الله لمن حمده رفع يديه ، وإذا قام من الركعتين رفع يديه ، ورفع ذلك إلى النبي ﷺ».
صحيح البخاري مع الفتح ٢٢٢/٢ حديث ٧٣٩.

، (ولذلك)(١) كان الصحيح عند المحققين القول باستحباب ذلك(٢).

وخامسها : أن ينص على شيء ويثبت الحديث على خلافه ، كحديث (صلاة الوسطى صلاة العصر)(٣). وهو اختار أنها الصبح .

فالمحققون جعلوا قوله : ما تضمنه الحديث الثابت(٤) .

قال القاضي الماوردي في الحاوي : نص الشافعي أنها الصبح(٥) ، وصحت الأحاديث أنها العصر ، وَمَذْهَبُهُ اتِّبَاعُ الحديث ، فصار/(٦) مذهبه أنها العصر ولا يكون له في المسألة قولان كما وهم بعض

---

١) في ج ، د : وكذلك .

٢) قال ابن حجر : قال ابن خزيمة : هو سنة وإن لم يذكره الشافعي ، فالإسناد صحيح ، وقد قال : قولوا بالسنة ودعوا قولي ، وقال ابن دقيق العيد : قياس نظر الشافعي أنه يستحب الرفع فيه ، لأنه أثبت الرفع عند الركوع والرفع منه لكونه زائداً على من اقتصر عليه عند الافتتاح ، والحجة في الموضعين واحدة . فتح الباري ٢/٢٢٣.

وقال البيهقي : قد روينا في حديث أبي حميد في عشرة من أصحاب النبي ﷺ رفع اليدين عند القيام بين الركعيتن ، وفي حديث عبدالله بن عمر عن نافع عن ابن عمر ، ومذهب الشافعي متابعة السنة إذا ثبتت ، وقد قال في حديث أبي حميد : وبهذا نقول ، وهو فيه ، ومعناه أيضاً في رواية علي بن أبي طالب رضي الله عنه . معرفة السنن والآثار ١/٥٤٦.

وقال النووي :... انه يتعين القول باستحباب رفع اليدين إذا قام من الركعتين ، وأنه مذهب الشافعي لثبوت هذه الآحاديث وكثرة رواتها من كبار الصحابة ، والشافعي قائل به للوجهين اللذين ذكرهما البيهقي ، والله أعلم . المجموع ٣/٤٤٨.

٣) الحديث عن علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ يوم الأحزاب :"شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر ، ملأ الله بيوتهم وقبورهم ناراً". ثم صلاها بين العشائين بين المغرب والعشاء ، متفق عليه واللفظ لمسلم.

أخرجه مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة منها باب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى صلاة العصر ١/٤٣٦ حديث ٦٢٧.

وأخرجه البخاري مع الفتح كتاب الجهاد باب الدعاء على المشركين بالهزيمة والزلزلة ٦/١٠٥ حديث ٢٩٣١.

٤) انظر الحاوي للماوردي ٢/٨ ، معرفة السنن والآثار ١/٤٧٧، المجموع ٣/٦٠، فتح الباري ٨/١٩٦.

٥) الأم ١/٧٥.

٦) بداية اللوحة ٢٠٣.

أصحابنا (١) . ولكن هذا إنما يتمشى بعد اشتراط ما تقدم من الاطلاع على غالب نصوص الشافعي ، والكتب المعتمدة للأصحاب ، بحيث يغلب على ظنه أنه لم يعلل الحديث ، ولم يجب عنه ولم يؤوله (لمعارض)(٢) راجح عليه ، فأما متى فعل [شيئاً من](٣) ذلك ، فلا وجه لتقويله بذلك ، كما أوّل حديث أنس في ترك الجهر بالبسملة(٤) لمعارضة ما دَلَّ عنده على الجهر بها وقراءتها(٥)، وكذلك ما جمع بينه وبين غيره من

---

١) الحاوي للماوردي ٢/٨ .

٢) في أ ، ب ، د : لمعارضة .

٣) ساقط من د .

٤) حديث أنس في ترك الجهر بالبسملة حديث متفق عليه .
أخرجه البخاري بلفظ أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين .
صحيح البخاري مع الفتح ٢/٢٢٦-٢٢٧ حديث ٧٤٣.
ومسلم بعدة ألفاظ منها عن أنس قال :« صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان ، فلم أسمع أحداً منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم».
كتاب الصلاة باب حجة من قال لا يجهر بالبسملة ١/٢٩٩-٣٠٠ حديث ٣٩٩ .
هذا الحديث أوَّله الشافعي رحمه الله بقوله : يعني يبدأون بقراءة أم القرآن قبل ما يقرأ بعدها ، والله تعالى أعلم ، لا يعني أنهم يتركون بسم الله الرحمن الرحيم.
الأم للشافعي ١/١٠٧، معرفة السنن والآثار للبيهقي ١/٥٢٣.

٥) الأحاديث الدالة على الجهر بالبسملة وقراءتها كثيرة ، منها :
أ- حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : كان رسول الله ﷺ يفتتح الصلاة ب«بسم الله الرحمن الرحيم».
أخرجه الترمذي في كتاب الصلاة باب من رأى الجهر بالبسملة ٢/١٤ حديث ٢٤٥، وقال عنه : هذا حديث ليس إسناده بذاك .
وأخرجه الشافعي في الأم ١/١٠٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٢/٤٧، وفي معرفة السنن والآثار ١/٥١٥ حديث ٧٠٨.
ب- مارواه الشافعي بسنده أن أنساً بن مالك قال : صلى معاوية بالمدينة فجهر بالقراءة ، فقرأ«بسم الله الرحمن الرحيم» لأم القرآن ، ولم يقرأ بها للسورة التي بعدها حتى قضى تلك الصلاة ، ولم يكبر حين يهوي حتى قضى تلك الصلاة ، فلما سلّم ناداه من سمع ذلك من المهاجرين من كل مكان ، يا معاوية : أسرقت الصلاة ، أم نسيت ؟ فلما صلى بعد ذلك قرأ بسم الله الرحمن الرحيم للسورة التي بعد أم القرآن وكبَّر حين يهوي ساجداً.
الأم ١/١٠٨ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢/٤٩ وفي معرفة السنن والآثار ١/٥١٨.

الأحاديث المتعارضة ، إما بتخصيص عموم ، أو تقييد إطلاق ، أو غير ذلك من الطرق ، فلا سبيل (للعدول)(١) عن ذلك لمتبعه ، ولهذا صعبت طريق الرجوع إلى الحديث عن قوله المعارض لمدلوله إلا على متبحر في الأدلة عارف بطرقها ووجوهها كثير الاطلاع (على)(٢) (المذهب)(٣)، وفيما أشرنا إليه من هذه الأمثلة كفاية ، وبالله التوفيق .

---

١) في ج : إلى العدول .

٢) ساقط من ج .

٣) في أ ، ب ، ج : المذاهب .

قاعدة

في الفرق بين الفتوى والحكم وما يدخلان فيه ، وما تختص به الفتوى دون الحكم .

قال القرافي : الحكم إنشاء إطلاقٍ أو إلزامٍ في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا .

فالإنشاء : احتراز عن الفتوى ، فإنها مجرد إخبار عن الله تعالى بأن حكمه في هذه القضية كذا .

(والإطلاق) (١) : ليدخل فيه ما إذا رفع إلى الحاكم (مثلاً)(٢) أرضاً يحجرها المحيي وطالت مدة ذلك ، ثم أعرض عنها ، فإنه يحكم بإطلاقها على ما كانت عليه (أَوَّلاً)(٣) ، لتصير مباحة لمن يحييها ، وكذلك إذا حكم الشافعي بأن أرض العنوة(٤) ملك الغانمين(٥) ، فإنه في الحقيقة رفعٌ للوقف عنها(٦)، كما يقوله المالكي ، فهو إطلاق أيضاً وما أشبه ذلك .

وأما الإلزام : فهو الغالب في الأحكام .

---

١) في د : والاطلاع ، وهو تصحيف .

٢) ساقط من ج .

٣) في ج : وإلا .

٤) عنوة : عنا عُنُوّاً من باب تعب ، إذا نشب في الأسر فهو عانٍ ، والجمع عُناة ، وعَنا يعنو عنوة : إذا أخذ الشيء قهراً ، والأرض فتحت عنوة : أي قَسْراً بالقهر والغلبة .
المصباح المنير ص١٦٥، القاموس المحيط ص١٦٩٦، المعجم الوسيط ٦٣٣/٢، النظم المستعذب ٢٤١/٢.

٥) الغنيمة : غَنِمْت الشيء أغنمه غُنْماً : أصبته غنيمة ومغْنماً ، والجمع غنائم ومغانم .
والغنيمة : ما نيل من أهل الشرك عنوة والحرب قائمة .
وشرعاً : هي كل مال أخذ من المشركين بقتال .
المصباح المنير ص١٧٣، القاموس المحيط ص١٤٧٦، المعجم الوسيط ٦٦٤/٢، الحاوي للماوردي ٣٨٦/٨.

٦) مذهب الشافعية أن الأرض إذا فتحت عنوة فهي ملك للغانمين ، وليس للإمام أن يجعلها وقفاً إلا بطيب أنفس الغانمين .
الأم للشافعي ٢٧٩/٤-٢٨٠، مختصرالمزني ص٢٧٤-٢٧٥، معرفة السنن والآثار ٧٦/٧-٩٢، الروضة ٢٧٥/١٠، مغني المحتاج ٢٣٤/٤.

وقوله : «في مسائل الاجتهاد» : احتراز عن حكمه على خلاف نص لا مجال للاجتهاد فيه ، أو إجماع ، أو قياس جلي ، مما ينقض فيه حكم الحاكم، فإنه لا عبرة به .

وقوله : «المتقارب» : احتراز عن [الخلاف](١) الذي ضعف مدركه جداً، كإباحة عطاء(٢) إعارة(٣) الجواري للوطء ، فإن الحكم بمثل هذا لا اعتبار به ، وينقض ، فلا بد من تقارب المدارك في مسائل الاجتهاد .

وقوله : «فيما يقع [فيه](٤) النزاع لمصالح الدنيا»: احتراز عن العبادات ، فإنها لا مدخل لحكم الحاكم فيها ، كالحكم بأن هذه الصلاة صحيحة أو باطلة ، أو بأن الدَّيْن يُسقِط الزكاة(٥) ، أو لا يسقطها ، أو أن الحلي تجب فيه الزكاة أو لا تجب ، فإن (هذا كله)(٦) لا يرفع الخلاف ،

---

١) ساقط من ب .

٢) عطاء بن أبي رباح المكي القرشي ، أبو محمد . من كبار التابعين ، روى عن العبادلة الأربعة وغيرهم ، وروى عنه عمرو بن دينار والزهري وقتادة وغيرهم ، وكان من مفتي مكة وأئمتهم المشهورين ، قال الشافعي : ليس في التابعين أحد أكثر اتباعاً للحديث من عطاء، توفي رحمه الله سنة ١١٤هـ.

تهذيب الأسماء واللغات ٣٣٣/١، الخلاصة ٢٣٠/٢، تهذيب التهذيب ١٩٩/٧.

٣) العاريّة : جمع عواري ، بالتشديد والتخفيف ، مأخوذة من عاره الشيء يعيره : إذا ذهب وجاء ، وقيل : من العري ، وهو التجرد ، لتجردها من العوض .

وشرعاً : إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه .

الزاهر ص٣٠٠، المصباح المنير ص١٥٤، القاموس المحيط ص١٦٩٠، مغني المحتاج ٢٦٣/٢، فتح المنان ص٢٨٨.

وانظر نقل العلائي عن عطاء في فتح العزيز ١٤٢/١٠، تهذيب الأسماء واللغات ١٩٩/١، قواعد الأحكام ٩٣/٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٤/١.

٤) في أ : به ، وهو تصحيف .

٥) الزكاة لغة : النماء والزيادة .

وشرعاً : هي اسم لقدر مخصوص من مال مخصوص يجب صرفه لأصناف مخصوصة بشرائط مخصوصة .

لسان العرب ٣٥٨/١٤، النظم المستعذب ١٤٠/١، الحاوي للماوردي ٧١/٣، المجموع ٣٢٥/٥، مغني المحتاج ٣٦٨/١.

٦) في أ ، ب ، د : كلّ هذا .

ولحاكم غيره أن يخالفه في تلك القضية الخاصة ، إلا أن يتصل بها أخذ الحاكم ذلك ممن حكم عليه بوجوبه أو من تركته ، فإنه ليس لغيره نقضه ، فحكمه المجرد إخبار لا فرق بينه وبين الفتوى ، وأخذه ذلك والإلزام به حكم للفقراء باستحقاقه ، فليس لغيره نقضه ، إذا كان في محل الاجتهاد .

قلت : وكذلك إذا حكم بصحة حَجٍ مختلف فيه ، كما إذا وقع [الطواف](١) فيه بغير طهارة ، وحكم حنفي بصحته(٢) ، فله جهتان :

إحداهما : الصحة ، بمعنى براءة الذمة من الخطاب به ، فذلك ليس للحاكم ، بل هو/(٣) إلى الله تعالى ، فلا أثر لحكم الحاكم به ، وللمفتي الذي يرى خلاف ذلك أن يفتي المحكوم له ببقاء الفرض عليه ، كما أن الشافعي(٤) إذا حكم ببطلان صلاة من توضأ من ماءٍ دون القلتين قد وقعت فيه نجاسة لم تغيره ، لم يمنع ذلك المالكي أن يفتي هذا بأن وضوءه مجزيء، وصلاته صحيحة(٥) ، وللعامي تقليده في ذلك ، وإن حكم عليه بما ذكر .

والجهة الثانية : ما يتعلق بأحكام الدنيا ، مثل عدم ترتب العصيان عليه إذا مات ولم يحج غير هذه ، وعدم إخراج ذلك من تركته ، فإنه يظهر أثر

---

١) ساقط من ج .

٢) عند الحنفية أن الطهارة عن الحدث والجنابة والحيض والنفاس ليست شرطاً لجواز الطواف ، وليست بفرض ، بل هي سنة واجبة ، ويجوز الطواف بدونها .

بدائع الصنائع ١٢٩/٢، فتح القدير ٤٥٨/٢-٤٥٩.

٣) ب - ٢٠٣.

٤) مذهب الشافعية : أن الماء إذا وقعت فيه نجاسة ولم تغيره وكان الماء دون القلتين فهو نجس، وإن كان قلتان فأكثر ، لم ينجس .

فتح العزيز مع المجموع ١٩٦/١، المجموع ١١٢/١، مغني المحتاج ٢١/١.

٥) مذهب المالكية أن الماء الكثير إذا وقعت فيه نجاسة ولم تغير أحد أوصافه الثلاثة فهو طاهر مطهر ، ولا حدّ للكثرة عندهم . وإذا كان يسيراً ففيه ثلاثة أقوال :

الأول : أنه نجس وإن لم تغيره.

والثاني : أنه طاهر إلا إذا تغير أحد أوصافه .

والثالث : أنه مكروه .

المنتقى للباجي ٥٦/١، المقدمات الممهدات لابن رشد ٨٦/١، الذخيرة للقرافي ١٦٥/١، القوانين الفقهية لابن جزي ص٣٦، بداية المجتهد ٢٤/١.

الحكم في أمثال ذلك لدخوله في الحد المتقدم(١) ، وكذلك من نذر(٢) قدراً مختلفاً فيه يتعلق بالأقارب أو الفقراء ، أو نحو ذلك ، فحكم عليه حاكم يرى صحة ذلك النذر (بلزومه)(٣) ، وإيصاله إلى مستحقه ، كان ذلك لازماً ، وليس لغيره نقضه ، لأنه حكم لمعين باستحقاق ، بخلاف الحكم بأن الزكاة واجبة عليه في الحلي ، فإنه ليس لمعين ، على أن القرافي ذكر أن الكفارات والنذور المختلف فيها ، لا أثر لحكم الحاكم بما يراه فيها ، وللمحكوم عليه أن يقلد غير الحاكم فيها(٤) . وفيه نظر ، لما ذكرنا من الاستحقاق الخاص (وذكر)(٥) [أيضاً](٦) من ذلك : ما إذا حكم الحاكم الشافعي بأن شهر رمضان قد استهل بشهادة واحد على مذهبه ، قال : فلا يلزم الصوم من كان بتلك البلدة من المالكية والحنفية(٧) ، لأن غاية حكمه فتيا وليس بإلزام

---

١) تقدم الحد في ص: ٨٧٧.

٢) النذر لغة : الوعد بخير أو شر .

وشرعاً : الوعد بخير خاصة ، وهو إلتزام قربة لم تتعين .

لسان العرب ٥/٣٠٠، النظم المستعذب ١/٣٤٢، الحاوي ١٥/٤٦٣، مغني المحتاج ٤/٣٥٤.

٣) في ج : يلزمه .

٤) الفروق للقرافي ٤/٤٩.

٥) في ج : وذلك ، وهو خطأ.

٦) ساقط من أ .

٧) اختلف العلماء في وجوب الصوم بشهادة الواحد :

فذهب بعضهم إلى أنه لا بد من شهادة عدلين ، وبه قال مالك والشافعي في البويطي ، وهو من كتبه الجديدة ، وهو رواية عن أبي حنيفة .

واستدلوا بحديث عبدالرحمن بن زيد بن الخطاب وفيه "... فإن شهد شاهدان مسلمان فصوموا وأفطروا".

أخرجه أبو داود ٢/٧٥٢ رقم ٢٣٣٨، والنسائي ٤/١٠٧، وأحمد في المسند ٤/٣٢١، وصححه النووي في المجموع ٦/٢٧٦، وأقره الحافظ ابن حجر في التلخيص ٢/١٩٨، والألباني في الإرواء ٤/١٦.

وذهب أكثرهم إلى أنه يثبت بشهادة الواحد ، وبه قال الشافعي في القديم ، ونص عليه في معظم كتبه الجديدة ، وبه قال أحمد ، وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وهو قول أبي حنيفة إذا كان في السماء غيم ، وإن كانت السماء صافية قال : لا يثبت إلا بعد الاستفاضة ، لأنه يبعد أن ينظر الجماعة إلى مطلع الهلال وأبصارهم صحيحة ، ولا مانع من الرؤية ويراه واحد أو اثنان دونهم . وأجيب عنه : بأنه مخالف للأحاديث الصحيحة فلا يعرّج عليه.

. ولا يخلو هذا (عن)(١) نظر .

وحاصل الفرق بين الفتوى والحكم مع أن كلاً منهما إخبار عن حكم الله تعالى يلزم المكلف اعتقاده من حيث الجملة : أن الفتوى ليس فيها منع الغير عن مخالفته ، إذ لا إنشاء بإلزام خاص فيها ، ولا تؤدي المخالفة إلى فوات المصلحة التي نصبت لها الفتوى ، لأن المستفتي حينئذٍ (إن) كان(٢) مقلداً محضاً ، يبحث عن الأرجح والأعلم ، ويأخذ بذلك ، أو يتخير بينهما عند التساوي على ما هو مقرر في موضعه ، والحكم يتضمن إنشاء إلزام خاص في واقعة خاصة لا تتضمن عموماً ، فإن الحاكم إذا حكم لشخص معين

واستدلوا على ثبوته بشهادة الواحد بحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : «تراءى الناس الهلال ، فأخبرت النبي ﷺ أني رأيته ، فصام وأمر الناس بصيامه».

أخرجه أبو داود ٢/٢٥٤ رقم٢٣٤٢ والحاكم ١/٤٢٣، وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي ، وقال الألباني : وهو كما قالا . وصححه ابن حزم في المحلى ٦/٢٣٦، وأقره الحافظ ابن حجر في التلخيص ٢/١٩٩، والنووي في المجموع ٦/٢٨٢.

وبحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال : إني رأيت الهلال، فقال : «أتشهد أن لا إله إلا الله»؟. قال : نعم . قال :«أتشهد أن محمداً رسول الله»؟. قال : نعم . قال : «يا بلال أذّن في الناس أن يصوموا غداً».

أخرجه أبو داود ٢/٧٥٤ رقم ٢٣٤٠، والترمذي ٣/٦٥ رقم ٦٩١ وقال عنه : حديث ابن عباس فيه اختلاف ، وقال : والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم . والحاكم ١/٤٢٤، وقال: هذا الحديث صحيح ، ووافقه الذهبي ، وقال النووي في المجموع ٦/٢٨٢ : قد روي من طرق موصولاً ومرسلاً ، وطرق الاتصال صحيحة ، وضعفه الألباني في الإرواء ٤/١٥. لكن يشهد له حديث ابن عمر المتقدم فيتقوى به. ودلالة الحديثين ظاهرة على ثبوت رؤية هلال رمضان بشهادة الواحد ، ولهذا رجح المحققون هذا القول ، وأجابوا عما استدل به أصحاب القول الأول : بأن التصريح بالاثنين غاية ما فيه المنع من قبول الواحد بالمفهوم ، وحديث ابن عمر وابن عباس يدلان على قبوله بالمنطوق ، ودلالة المنطوق أرجح ، وقالوا أيضاً يمكن الجمع بين الأدلة وذلك بحمل أحاديث الشاهدين على الاستحباب والاحتياط .

انظر المسألة : في بدائع الصنائع ٢/٨٠، فتح القدير ٢/٢٥٠، المنتقى للباجي ٢/٣٦، أحكام القرآن لابن العربي ١/١١٩، بداية المجتهد ١/٢٨٦، الحاوي ٣/٤١٢، شرح السنة ٦/٢٤٤، المجموع ٦/٢٧٦، المغني ٣/٩٠، الإنصاف ٣/٢٧٣، المحلى ٦/٢٣٥، نيل الأوطار ٤/١٨٧، سبل السلام ٢/٦٤٦

١) في أ ، ب : من ، وهو تصحيف .

٢) في د : إذا ، وهو تصحيف .

بالإرث وهو من ذوي الأرحام لا يكون ذلك رفعاً للخلاف في سائر ذوي الأرحام ، بل [هو](١) في هذه القضية الخاصة ، فلو جوز لغيره نقضها ، لجاز للآخر نقض هذا النقض ، وفاتت المصلحة التي (شرع لها)(٢) نصب الحاكم ، كما تقدم(٣) والله أعلم.

---

١) ساقط من ب ، ج .

٢) في ج : لها شرع لها .

٣) تقدم في ص:١٠٦.

هذه القاعدة منقولة عن الفروق للقرافي ٤٨/٤، وانظر الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي ص٢١، وإدرار الشروق على أنوار الفروق ٤٨/٤.

قاعدة(١).

التقليد كافٍ لمن عجز عن الدليل فيما لم يطلب فيه العلم ، والظن كافٍ

---

١) انظر القاعدة في المنثور في القواعد ٣٩٧/١.
هذه القاعدة تشتمل على مسألتين مشهورتين في علم الأصول ، وهما مسألتان خلافيتان :
الأولى منهما : هل يجوز التقليد في العقليات كمعرفة الباري تعالى ، ومسائل التوحيد؟ أو لا؟.
ذهب أكثر العلماء إلى أنه لا يجوز التقليد فيها ، بل يجب تحصيلها بالنظر ، وبه جزم الأستاذ أبو منصور الماتريدي والشيخ أبوحامد الإسفراييني ، وحكاه الأستاذ أبو إسحاق الإسفراييني عن إجماع أهل العلم من أهل الحق ، وغيرهم من الطوائف . وقال ابن القطان : لا نعلم خلافاً في امتناع التقليد في التوحيد ، وهو مذهب الإمام أحمد ، وذكره أبو الخطاب عن عامة العلماء.
وأجازه آخرون ، ونسبه ابن السمعاني لأكثر الفقهاء ، وقالوا: لا يجوز أن يكلف العوام باعتقاد الأصول بدلائلها ، لما في ذلك من المشقه ، ونقل صاحب العنوان نحوه ، عن الفقهاء تأسياً بالسلف ، وبه قال أكثر المحدثين ، ونسبه ابن الحاجب إلى العنبري . وقال ابن السمعاني : إيجاب معرفة الأصول على ما يقوله المتكلمون بعيد جداً عن الصواب. وقال في مسلم الثبوت إنه المذهب الصحيح لصحة إيمان المقلد عند الأئمة الأربعة وأكثر المتكلمين ، ونقله الزركشي عن صاحب الأحوذي عن الأئمة الأربعة.
انظر : تيسير التحرير ٢٤٣/٤، مختصر ابن الحاجب ٣٠٥/٢، شرح تنقيح الفصول ٤٣٠، المحصول ١٢٥/٣/٢، المحلي على جمع الجوامع ٤٠٢/٢، مسلم الثبوت ٤٠١/٢، البحر المحيط ٢٧٧/٦، المسوده ص٤٥٧، شرح الكوكب المنير ٥٣٣/٤، المعتمد ٩٤١/٢ ، إرشاد الفحول ص٢٣٤.
والثانية : هل يجوز التقليد في الفروع العمليه الشرعية أو لا؟.
فروع الفقه التي علمت من الدين بالضرورة كأركان الإسلام ونحوها مما تواتر واشتهر لا يجوز التقليد فيها .
أما الفروع التي لا تعلم إلا بالنظر والاستدلال ، فيجوز للعامة بل يجب التقليد فيها ، ويحرم على المجتهد ، وهو قول أكثر العلماء ، ومنهم الأئمة الأربعة ، وما نقل عنهم من المنع فمحمول على المجتهد .
وذهب بعض المعتزلة إلى تحريم التقليد والمنع منه مطلقاً ، ولم يفرقوا بين أصول الدين وما علم من الدين بالضرورة ، وبين الفروع الفقهية التي لا تعلم إلا بالنظر، ووافقهم ابن حزم ، وكاد أن يدعي الاجماع في ذلك ، ونقل أقوال الأئمة في ذلك. ونقل الشوكاني عن جمهور العلماء عدم جواز التقليد مطلقاً.
انظر : تيسير التحرير ٢٤٦/٤، مختصر ابن الحاجب ٣٠٦/٢، شرح تنقيح الفصول ص٤٣١، الفقيه والمتفقه ٦٨/٢، المستصفى ٣٨٩/٢، نهاية السول ٥٨٦/٤، البحر المحيط ٢٨٠/٦، التمهيد ٣٩٩/٤، روضة الناظر ٤٥١/٢، اعلام الموقعين ١٨٧/٢، شرح الكوكب المنير ٥٣٨/٤، المعتمد ٩٣٤/٢، الإحكام لابن حزم ٣٩٣/٢، إرشاد الفحول ص٢٣٦.

في كل علم (بكيفية)(١) عمل ، أو في علم لم يطلب فيه القطع واليقين ، وبيانه أن يقول : كل مسألة يتعلق بها عمل ، فإن الظن كافٍ فيها ، وكل مسألة لا يتعلق بها عمل ، أطلق العلماء أنه لا بد فيها من العلم ، وفيه تفصيل نبه عليه المحققون ، وهو : أنه إن كلف فيها بالعلم ، فلا يجوز الأخذ فيها بالظن ، وإلا جاز الأخذ فيها بالظن ، كالتفاضل بين فاطمة وعائشة وخديجة رضي الله [تعالى](٢) عنهن(٣).

---

١) في أ ، د : يكفيه ، وفي ج : لم يكنفه ، وما أثبته موافق لما في المنثور في القواعد .

٢) ساقطه من أ ، ب ، د .

٣) المنثور في القواعد ١/٣٩٧.

قاعدة

كل ما كان طريقه الظن ، فإن شرط العمل به الترجيح عند التعارض(١) . فإن تساويا فإما التخيير ، وإما/(٢) الوقف ، كما تقدم .

وما كان طريقه التقليد ، ففي اشتراط الترجيح فيه خلاف مبني على (وجوب)(٣) تقليد الأعلم(٤) .

وما كان طريقه اليقين ، فلا مدخل للترجيح فيه ، إذ الترجيح إنما يكون بين (متعارضين)(٥) ، ولا تعارض في اليقينيات(٦)

---

١) الترجيح بين الدليلين المتعارضين هو قول جمهور الأصوليين ، وكذلك التوقف أوالتخيير ، وإنما اختلافهم فيما يقدم ،

فذهب الجمهور إلى أنه يقدم الجمع بين النصوص ما أمكن ، ثم الترجيح ، ثم النسخ .

وذهب الحنفية إلى أنه يقدم النسخ ثم الترجيح ثم الجمع .

انظر كشف الأسرار ٨٨/٢، تيسير التحرير ١٣٦/٣، شرح تنقيح الفصول ص٤٢١، المحصول ٥٠٦/٢/٢، البحر المحيط ١٣٠/٦، شرح الكوكب المنير ٦٠٩/٤، أصول الفقه الإسلامي للزحيلي ١١٧٦/٢.

٢) بداية اللوحة ٢٠٤ .

٣) في أ ، ج: وجود ، وهو تصحيف .

٤) في وجوب تقليدُ الأعلم وجْهَانِ :

أحدهما : لا يجبُ عليه ، بل له استفتاء من شاء منهم ، لأن الجميع أهل ، وقد أسقطنا الاجتهاد عن العامي .

والثاني : يجب عليه ذلك ، لأنه يمكنه هذا القدر من الاجتهاد بالبحث والسؤال ، وقرائن الأحوال ، وبه قال ابن سريج واختاره القفال المروزي ، وصححه القاضي حسين ، والاستاذ أبو إسحاق الاسفراييني والكيا الطبري.

قال النووي : والأول أظهر ، وهو الظاهر من حال الأولين وصححه العراقيون ، وبه قال أكثر الأصحاب ، واختاره الزركشي.

المجموع ٥٤/١، الروضه ١٠٤/١١، البحر المحيط ٣١١/٦.

٥) في أ : متعارض.

٦) هذا متفق عليه بين الأصوليين ،

انظر تيسير التحرير ١٣٦/٣، بيان المختصر ٣٧٣/٣، نشر البنود ٢٦٧/٢، المحصول ٥٣٢/٢/٢، الإحكام للآمدي ٢٠٨/٤، منهاج الأصول مع نهاية السول ٤٤٤/٤، شرح الكوكب المنير ٦٠٧/٤، إرشاد الفحول ص٢٤٢.

، و(في)(١) سماع المعارضة فيه جدلاً(٢) ، خلاف .

والقول بالوقف والتخيير في الصورة الأولى ليس على الإطلاق ، بل فيه تفصيل ، وهو أنه إن وقع ذلك للمفتي في حق نفسه ، تخير ، وإن وقع للمستفتي كان على المفتي أن يخيره ، أو يقف ، فلا يفتيه بشيء ، وإن وقع للحاكم وجب عليه تعيين الحكم ، لأنه منصوب لفصل الخصومات(٣) ، ثم ليعلم أن أكثر الخلاف بين الأئمة في التخيير وعدمه إنما هو بحسب اختلافهم في أمور تعتور الأمارتين من خارج، وبيانه بصور :

منها : المصلي داخل الكعبة يستقبل أي جدار شاء ، ويتخير لعدم (مرجح)(٤) في شيء منها .

ومنها : لو وجدت المرضع لبناً لا يسد إلا رمق(٥) أحد الطفلين ، ولو قسمته عليهما ماتا ، فإنها تتخير فيهما ، وفي هذه لا بد من تعيين أحدهما للسقي ، [كما](٦) للحاكم في فصل الخصومات(٧) .

ومنها : لو وجد صاحب الماء الطهور رجُلَيْن متنجسين ، وماؤه إنما يكفي أحدهما ، تخير فيهما أيضاً ، ووجب التعيين كالصبي(٨) .

---

١) في ج : فيه ، وهو خطأ .

٢) الجدل لغة : اللدد في الخصومه والقدرة عليها .

واصطلاحاً : هو تردد الكلام بين الخصمين إذا قصد كل واحد منهما إحكام قوله ليدفع به قول صاحبه .

لسان العرب ١٠٣/١١، المصباح المنير ص٣٦، الفقيه والمتفقه ٢٢٩/١، شرح الكوكب المنير ٣٥٩/٤.

٣) انظر المحصول ٥٢٠/٢/٢ ، الحاصل من المحصول ٢٥٤/٢.

٤) في أ : ترجيح .

٥) الرمق : بقية الحياة ، وقيل : بقية الروح ، وقيل : هو آخر النفس ، وقد يطلق على القوه ، يقال : يأكل المضطر من الميتة ما يسد به الرمق ، أي ما يسمك قوته ويحفظها ، وعيش رمِق : يمسك الرمق .

لسان العرب ١٢٥/١٠، المصباح المنير ص٩١، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٧١ .

٦) ساقط من أ، ب ، د .

٧) المحصول ٥١٨/٢/٢، الحاصل من المحصول ٢٥٤/٢.

٨) المجموع ٢٧٦/٢.

ومنها : اذا وجد من الماء ما يكفي أحدهما للوضوء ، فإنه يقسمه بينهما على الصحيح ، وهذا [تأيّد](١) بأمر خارج ، وهو (تكميل)(٢) طهارة كل منهما بالتيمم(٣) . نعم ، نظير مسألة (التنجس)(٤) ما إذا وجد من التراب ما يتيمم به أحدهما فقط .

ومنها البئر إذا تنازع عليه الواردون ، وعلم أن النوبة لا تنتهي إليه إلا بعد خروج الوقت ، (نص الشافعي رحمه الله على أنه)(٥) يصبر ولا يتيمم(٦) . ونص في السفينة إذا كان فيها موضع واحد يصلح للقيام ، أنه يصلي قاعداً ولا يصبر ، فمن الأصحاب من قال : في المسألتين قولان ، بالنقل والتخريج ، ومنهم من قرر النصين، وفرّق بأن أمر القعود أسهل ، ولذلك يجوز في النفل مع القدرة ، وهو فرق بالجنس ، وفي قبوله نظر أصولي ، والقبول فيه أقوى ، وعلى كل حال، لم يقل أحد بالتخيير .

ومنها إذا ملك مائتين من الإبل ، قال ابن سريج : يتخير بين الحقاق

---

١) في ج : تأييد .

٢) في ب : كمثل .

٣) المرجع السابق .

٤) في ج : التنجيس .

٥) في ج : نص عليه الشافعي رحمه الله أنه .

٦) حكاه جمهور الخراسانيين عن الشافعي رحمه الله ، واختلف الأصحاب في المسألة على طريقين:
أظهرهما : أنها على قولين :
أظهرهما : يصلي في الوقت بالتيمم ولا إعادة عليه ، لأنه عاجز في الحال ، وهذا هو الصحيح المشهور وعليه المذهب .
والثاني : يصبر إلى ما بعد الوقت ، لأنه ليس عاجزاً مطلقاً .
والطريق الثاني : تقرير النص .
قال النووي : وقال جماعة كثيرة من الأصحاب لا نص للشافعي في مسألة البئر ، ونص على مسألة السفينة.
قال النووي : وهذا الفرق مشهور قاله القفال والأصحاب ، وضعفه إمام الحرمين ، بأن القيام ركن في الفريضة ، فلا ينفع تخفيف أمره في النفل ، قال الرافعي : وللفارق أن يقول : ما كان واجباً في الفرض والنفل ، أهم مما وجب في أحدهما .
انظر المسألتين في المجموع ٢٤٦/٦، الروضة ٩٦/١.

وبنات اللبون ، جرياً على القاعدة(1) . وأما الشافعي فإنه نص في القديم على تعيين الحقاق ، وفي الجديد : على تعيين الأغبط(2) للمساكين(3) . وإنما خرج (على)(4) القولين ، لأمر من خارج طرح لأجله التخيير ، وهو أن العدول في زكاة الإبل إلى العدد إنما يكون عند فقد الأسنان ، وهي موجودة ، فهذا مأخذ القديم. وأما في الجديد ، فإنه اعتبر المقصود (الذي)(5) شرعت له الزكاة ، وهي سد خَلَّة(6) الفقر ، مع قوله تعالى :﴿ولا تيمموا الخبيث﴾(7).

ومنها : لو ابتلع خيطاً [قبل الفجر](8) وأصبح صائماً من رمضان ، وطرفه خارج من فمه ، وليس عنده أحد يخرجه قهراً ، فإن [تركه](9) ، بطلت ثلاث صلوات ، لأنه حامل للمتصل بالنجاسة ، وإن اقتلعه أو ابتلعه أفطر ، ففيه ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه يتخير بينهما.

والثاني : أنه يراعي (الصلاة لتأكدها ، وأنها أفضل من الصوم ، على الأصح.

والثالث : (أنه)(10) يراعي الصوم)(11) ،

---

1) الودائع لمنصوص الشرائع ٣٢٠/١.

2) الأغبط : الأحسن والأجود ، والأنفع للمساكين ،
المصباح المنير ص١٦٨، المجموع ٤١١/٥.

3) انظر قولي الشافعي في الأم ٦/٢ ، ومختصر المزني ص٤٠، الحاوي للماوردي ٩٣/٣، المجموع ٤٧/٥.

4) في أ ، ب ، د : إلى .

5) في ج : التي ، وهو تصحيف .

6) الخلة : الفقر والحاجة .
لسان العرب ٢١١/١١، المصباح المنير ص٦٩.

7) سورة البقرة آيه ٢٦٧.

8) ساقط من أ .

9) ساقط من ج .

10) الزيادة يقتضيها السياق .

11) ساقطة من ج .

لـشـروعه (فيه)(١) أولاً ، وهذا ترجيح من خارج(٢).

ومنها : إذا لم يفضل عن قوته إلا صاع واحد ، وله زوجة وقريب تلزمه نفقته ، ففيه أربعة أوجه :

أحدها : أنه يتخير بين نفسه والباقين ، جرياً على القاعدة .

والثاني : - وهو الأصح - أنه يبدأ بمن يبدأ بنفقته ، فيقدم إخراجه عن نفسه كما يبدأ بنفسه في المخمصة(٣) ، ثم يرتب من بعده الأولى فالأولى.

والثالث : أنه يقدم فطرة الزوجة على نفسه ، لأنها في حكم المعاوضة .

والرابع : أنه يبدأ بنفسه ثم يتخير في الباقين(٤) .

ومنها : لو وجد زانياً ولائطاً ، ولا يقدر إلا على إزالة أحدهما ، فمن خيَّر ، مشى على القاعدة ، ومن عيَّن نظر إلى أمر من خارج ، فمِن ناظرٍ إلى [أن](٥) اللواط لا يحل مثله ، فمفسدته أفحش ومن ناظر إلى اختلاط الأنساب فمفسدته أفحش(٦) ، والله [تعالى](٧) أعلم.

فائدة :

جمهور العلماء على أنه إذا تعارض حديثان وأحدهما أكثر رواة من الآخر ، أنه يرجح عليه بذلك(٨) ، وخالف فيه الكرخي من الحنفيه .

---

١) ساقطة من ب .

٢) انظر المسألة في فتح العزيز ٣٨٢/٦، المجموع ١١/٢ ، ٣١٤/٦، المنثور في القواعد ٣٤٠/١.

٣) المخمصة : المجاعة .
لسان العرب ٢٩/٧، المصباح المنير ص٧٠.

٤) المهذب للشيرازي ١٦٤/١ ، المجموع ١٢١/٦.

٥) ساقط من ج ، د .

٦) قواعد الأحكام ٧٦/١.

٧) ساقط من أ ، ب، د .

٨) الترجيح بكثرة الرواة هو مذهب الجمهور كما نقله العلائي ، إلا أن الكرخي لم يخالف في ذلك وحده ، بل خالف في ذلك الإمام أبو حنيفة ومعظم أصحابه ، ومنهم محمد بن الحسن ، وبعض المالكية ، وبعض المعتزلة
انظر المسألة في كشف الأسرار ١٠٦/٢، تيسير التحرير ١٦٩/٤، إحكام الفصول ص٦٤٩، مختصر ابن الحاجب مع العضد ٣١٠/٢، المحصول ٥٥٣/٢/٢، البحرالمحيط ١٥٠/٦، حاشية البناني ٣٦١/٢، المسوده ص٣٠٥، شرح الكوكب المنير ٦٢٨/٤، المعتمد ٦٧٤/٢.

والقول الجديد للشافعي : أنه لا يرجح إحدى البيِّنَتين على الأخرى بكثرة الشهود ، وفي القديم ما يقتضي الترجيح به ، ومنهم من لم يثبت ذلك عن القديم ، وجعله حكاية لمذهب الغير ، واتفقوا على القول بالجديد(١) ، والفرق حينئذٍ بين الشهادة والرواية ، أن الشهادة لها نصاب مقدّر ، فيتبع في العمل به ، ولما كانت الرواية ليس لها ذلك ، والظن يقوى فيها إلى أن ينتهي إلى التواتر المفيد للعلم ، رجح (بالكثرة)(٢) ، إعمالا [لأغلب](٣) الظنين(٤).

واختلفوا في الشاهدين ، مع الشاهد واليمين ، وفيه قولان :

أصحهما : عن الإمام والغزالي ، ترجيح الشاهدين(٥) ، فعلى هذا لو اعتضد صاحب الشاهد واليمين باليد ، فوجهان ، أشبههما أنه يترجح بذلك ، واختلفوا في حكاية الوجه الآخر ، منهم من قال : إنهما يتعادلان حينئذ ، ومنهم من استمر على ترجيح جانب الشاهدين(٦) . ونظير هذا ما تقدم إن القول قول من ينكر الوطء من الزوجين ، فلو كان الزوج هو المنكر ،

---

١) إذا أقام كل واحد من المتداعيين بينة على ما تنازعاه من العين ، ولم يكن لواحد منهما يد ، وترجحت بينة أحدهما على بينة الآخر بكثرة العدد ، وكانت بينة أحدهما شاهدين ، وبينة الآخر عشرة ، أو ترجحت بزيادة العدالة ، فكانت بينة أحدهما أظهر زهداً ، فهما في التعارض سواء ، ولا يغلب الحكم بالبينة الزائده في العدد والعدالة ، وبه قال الشافعي في الجديد .

وقال في القديم : المرجحه بزيادة العدد والعدالة أولى ، وخرّجه بعض الأصحاب قولاً ثانياً ، ونفاه أكثرهم عنه .

والمذهب أنه لا ترجيح .

مختصر المزني ص٣١٤، الحاوي ٣٠٦/١٧، الروضة ٥٨/١٢.

٢) في ج : بما لكثرة .

٣) ساقط من ج .

٤) انظر الفرق بين الرواية والشهادة في الروضه ٥٨/١٢، الأشباه والنظائر للسو طي ص٥٣٠.

٥) هذا الترجيح لأمرين :

أحدهما : أن التهمة متوجهة في اليمين ، وغير متوجهة في الشهادة .

والثاني : أن الحكم بالشاهدين متفق عليه ، والشاهد واليمين مختلف فيه .

والقول الثاني : أنهما سواء ، لأن الحق يثبت بكل واحدة منهما ،

الحاوي ٣٠٧/١٧، الوجيز للغزالي ٢٦٨/٢ .

٦) الوجيز للغزالي ٢٦٨/٢، الروضة ٥٨/١٢.

وأتت بولد يلحقه ولم ينفه ، يرجح جانب الزوجة بذلك ، وصار القول قولها في وجود الوطء(١) .

وأما شهادة الرجلين مع الرجل والمرأتين ، فالمشهور أنه لاترجيح للأولى(٢) .

وروى الماسرجسي(٣) قولاً إن الأولى أرجح ، لأنه يثبت بالرجلين ما لا يثبت بالرجل والمرأتين ، فكانت أقوى منها(٤) ، والله [تعالى](٥) أعلم .

---

١) تقدم في القسم المحقق ١/٢٢٨

٢) لقيام الحجة بكل منهما ، وهوالمذهب .

٣) محمد بن علي بن سهل النيسابوري ، أبو الحسن ، الفقيه العالم بالمذهب وفروعه ، وأحد أصحاب الوجوه ، تفقه على أبي إسحاق المروزي وأخذ عنه القاضي أبو الطيب الطبري وأبو عبدالله الحاكم وغيرهما ، ونقل عنه الرافعي في مواضع كثيره . توفي رحمه الله سنة ٣٨٤هـ.
انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ص١٢٤، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه ١/١٦٩، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢١٢، تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢١٢.

٤) لزيادة الوثوق بقولهما .
الروضه ١٢/٥٨، مغني المحتاج ٤/٤٨٢.

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

فصل

فيما يستثنى من القواعد المستقرة إما للضرورة أو الحاجة الماسة .

وفيه صور [كثيرة](١) :

منها : [أنَّ](٢) الاستعمال في الحدث سالب للطهورية ، وملاقاة النجاسة للماء القليل ، سالب للطهارة ، لكنه استثني من ذلك ما قبل الانفصال عن العضو وعن الثوب المغسول ، إذ لولا ذلك لما تصور رفع حدث ولا إزالة نجس(٣).

ومنها : [أنَّ](٤) اتصال الطاهر بنجس وأحدهما رطب ينجس الطاهر ، إلا في مواضع ؛ منها : الماء المطلق إذا كان قلتين فصاعداً(٥) ، ومنها نجاسة لا يدركها/(٦) الطرف(٧) لقلتها ، فلا تنجس الماء ولا الثوب على الأصح من طرق سبعة(٨).

ومنها : الهرة إذا أكلت فأرة ، لا تنجس ما يلاقيه فمها ، وإن غابت

---

١) ساقط من ج .

٢) ساقط من أ .

٣) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٣٨/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٠.

٤) ساقط من ج .

٥) أي إذا لم تغير النجاسة أحد أوصافه الثلاثة .
الأم ٤/١ ، شرح السنة للبغوي ٥٩/٢، المجموع ١١٢/١.

٦) بداية اللوحة ٢٠٥.

٧) قال النووي : «لا يدركها الطرف ، معناه لا تشاهد بالعين لقلتها ، بحيث لو كانت مخالفة للون ثوب ونحوه ووقعت عليه لم تر لقلتها ، وذلك كذبابة تقع على نجاسة ثم تقع في الماء» . المجموع ١٢٦/١.

٨) للشافعية في المسألة سبع طرق :
أحدها : يعفى فيهما ، وهو الأصح .
والثاني : لا .
والثالث : فيهما قولان .
والرابع : ينجس الماء وفي الثوب قولان .
والخامس : ينجس الثوب ، وفي الماء قولان .
والسادس : ينجس الماء دون الثوب . والسابع : ينجس الثوب دون الماء.
المجموع ١٢٦/١، الروضة ٢١/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٢٥ .

بينهما على الأصح ، ومطلقاً على قول(١) . ومنها : الميتة التي لا نفس لها سائلة ، فإنها نجسة على المذهب ، ولا تنجس ما تلاقيه على قول (رجحه)(٢) الأكثرون(٣) . ومنها : صحة صلاة المستحاضة ، ومن به سلس البول ونحوه مع الحدث الدائم للضرورة(٤) . ومنها : العفو عن كل نجاسة تعم البلوى (بها) (٥) كفضلة الاستجمار ودم البراغيث(٦) والبثرات(٧) وطين

---

١) الهرة إذا أكلت نجاسة فهل ينجس ما يلاقيه فمها ؟ فيه ثلاثة أوجه :
أحدها : أنه ينجس ، لأنا تيقنا نجاسة فمها .
والثاني : إن غابت وأمكن ورودها على ماء كثير بحيث إذا ولغت فيه طهر فمها ثم رجعت لم ينجس ما ولغت فيه ، وإن ولغت قبل أن تغيب أو بعد أن غابت ولم يمكن ورودها على الماء الموصوف نجسته . قال النووي : «هذا هو الصحيح عند الجمهور ، ودليله : أنها إذا غابت ثم ولغت فقد تيقنا طهارة الماء ، وشككنا في نجاسة فمها ، فلا ينجس الماء المتيقن بالشك ، وإذا لم تغب وولغت فهي نجاسة متيقنة».
والثالث : لا ينجس بحال ، لأنه يعسر الاحتراز منها فعفي عنه ، ولهذا قال النبي ﷺ : «إنها ليست بنجس ، إنها من الطوافين عليكم والطوافات». أخرجه مالك في الموطأ ٣٣/١ ، وأحمد في المسند ٣٠٣/٥، وأبو داود ٦١/١، رقم ٧٥، والترمذي ١٥٣/١ رقم ٩٢ ، قال أبوعيسى : «هذا حديث حسن صحيح». والنسائي ٤٨/١.
وانظر المسألة في مختصر المزني ص٨ ، والمجموع ١٧٠/١-١٧٢ .
٢) في أ : ورجحه .
٣) المراد بما لانفس له سائلة : يعني ما ليس لها دم يسيل ، والنفس : الدم . المجموع ١٢٨/١.
وإذا ماتت ما لا نفس لها سائلة في ماء دون القلتين فهل تنجس الماء ؟ فيه قولان مشهوران عند الشافعية :
أحدهما : أنها كغيرها من الميتات، لأنه حيوان لا يؤكل بعد موته لا لحرمته ، فهو كالحيوان الذي له نفس سائلة.
والثاني : أنه لا يفسد الماء ، لحديث «إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه كله ثم ليطرحه ، فإن في إحدى جناحيه داء وفي الآخر شفاء». صحيح البخاري مع الفتح ٢٥٠/١٠.
انظرالمسألة في الأم ٥/١، مختصر المزني ص٨ ، المهذب مع المجموع ١٢٧/١-١٢٩ .
٤) المجموع ١٢٦/١، الروضة ١٣٧/١، مغني المحتاج ٤٨/١ .
٥) ساقطة من ب .
٦) البراغيث : البُرغث ، بضم الباء : حشرة وثّابه عضوض .
مختار الصحاح ص٢٠، المعجم الوسيط ٥٠/١.
٧) البثرات : بثر الجلد بثراً : أي خرج به بثر ، وهو خُرّاج صغير .
مختار الصحاح ص١٧، المصباح المنير ص١٤، المعجم الوسيط ٣٨/١.

(الشارع)(١) المحكوم بنجاسته ما لم يتفاحش شيء من ذلك(٢) .

ومنها : زيادة بعض أركان الصلاة كالسجود [والتشهد](٣) مغتفر في حق المقتدي حيث لا يعتد له (به)(٤) لمصلحة الاقتداء(٥) .

ومنها : تغيير الهيئات في صلوات الخوف ، اغتفر لمصلحة الجماعة في هذه الحالة والحاجة إليها وإلى الحراسة(٦) .

ومنها : تحلية آلات الحرب ، بالفضة ولبس الحرير للحكة ، وكذلك الديباج (٧) الثخين الذي لا يقوم غيره [مقامه](٨) في دفع السلاح حيث يجوز له ، ونحو ذلك(٩) .

ومنها : استثناء الحج والعمرة عن سائر العبادات بصحة النيابة فيهما وإبهام النية وتعليقها على فعل الغير ، والاعتداد فيهما بما ليس بمنوي ، كمن أحرم عن غيره وعليه الفرض ، ينصرف إلى نفسه(١٠) ، وأنه لا يخرج منهما بالمفسد إلى غير ذلك من خصائص النسكين(١١) .

---

١) في أ ، ب ، د : الشوارع .

٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣٣ ، مغني المحتاج ٤٤/١.

٣) ساقط من ج .

٤) في ج : بذلك .

٥) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٤١/٢ .

٦) المرجع السابق ١٤٢/٢ .

٧) الديباج : دَبَج الشيء دبجاً : نقشه وزينه ، والديباج ضرب من الثياب سداه ولحمته إبريسم ، فارسي معرب .
المصباح المنير ص٧٢ ، القاموس المحيط ص٢٣٩، المعجم الوسيط ٢٦٨/١.

٨) ساقط من ب .

٩) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٤٢/٢.

١٠) لا يجوز لمن عليه حجة الإسلام أو حجة قضاء أو نذر أن يحج عن غيره ، ولا لمن عليه عمرة الإسلام على القول بوجوبها ، أوعمرة قضاء أو نذر أن يعتمر عن غيره بلا خلاف عند الشافعية ، فإن أحرم عن غيره وقع عن نفسه لا عن الغير .
قواعد الأحكام ١٤٦/٢، المجموع ١١٨/٧.

١١) إذا وطىء المحرم بالحج في الفرج عامداً عالماً بالتحريم وبالإحرام قبل التحلل الأول فسد حجه سواء كان الوقوف بعرفات أو بعده ، وتفسد العمرة أيضاً بالجماع قبل التحلل منها ، ويلزم على من أفسدهما أن يمضي في فاسدهما ، وهو أن يتم ما كان يعمله لولا الإفساد ،

ومنها : صحة تصرف الحاكم في مال الغير ، إما مع غيبته أو في حضوره عند وجوب ذلك عليه وامتناعه [منه](١) .

ومنها : شرط العتق في العبد المبيع ، استثني ، لما فيه من تحصيل الحرية(٢) ، وفي صحة اشتراط الوقف(٣) في المبيع وجهان :

[أحدهما](٤) : يصح ، لقربه من العتق(٥) .

والثاني : لا ، (لقصوره)(٦) عنه ، بدليل أن الشرع لم يكمل مبعض(٧)

ويجب عليه القضاء سواء كان الحج أو العمرة فرضاً أو نفلاً ، ويجب على مفسد الحج بدنة بلا خلاف ، وفي مفسد العمرة طريقان :

أصحهما : وبه قطع الجمهور : يجب عليه بدنة كمفسد الحج .

والثاني : فيه وجهان :

أصحهما بدنة .

والثاني : شاة .

قواعد الأحكام ١٤٦/٢ ، المجموع ٣٨٧/٧.

١) ساقط من أ . وانظر قواعد الأحكام ١٤٦/٢ .

٢) بيع الرقيق بشرط العتق فيه ثلاثة أقوال :

أحدها : وهو المشهور ، أنه يصح العقد والشرط وهوالمذهب .

والثاني : يبطلان .

والثالث : يصح البيع ويبطل الشرط .

قواعد الأحكام ١٥٢/٢، المجموع ٣٦٤/٩، الروضة ٤٠٣/٣، مغني المحتاج ٣٣/٢.

٣) الوقف لغة : الحبس .

وشرعاً : حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود .

لسان العرب ٣٥٩/٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٣٧، النظم المستعذب ٤٤٠/١، مغني المحتاج ٣٧٦/٢.

٤) في أ : أصحهما ، وما أثبته موافق لما في قواعد الأحكام والمجموع والروضة .

٥) لأن الوقف قربة كالعتق .

٦) في ج : لمقصوده .

٧) المبعَّض : بعض الشيء ، طائفة منه ، وبعَّض الشيء : أي فرَّقه أجزاء فتفرق .

والمراد بالمُبَعَّض هنا : هو العبد المبعَّض ، أي بعضه حر وبعضه رقيق .

لسان العرب ١١٩/٧، المهذب ٤٣٣/١، مغني المحتاج ٤٠٩/٢.

الوقف ، ولا سرى(١) به إلى نصيب الشريك(٢) .

ومنها : نذر اللجاج(٣) والغضب ، يتخير فيه الناذر بين الوفاء بذلك وبين كفارة يمين(٤) ، على الأظهر(٥) ، وإنما استثني من قاعدة الوفاء بالنذر ، لشبهه باليمين في اقتضاء الحنث(٦) أو المنع ، إلى غير ذلك من الأمثلة التي يطول ذكرها ، وقد تقدم منها الإشارة إلى الأبواب الخارجة عن

---

١) السراية : قال الفيومي : وقال الفقهاء سرى الجرح إلى النفس معناه : دام ألمه حتى حدث منه الموت ، وقطع كفه فسرى إلى ساعده ، أي تعدى أثر الجرح ، وسرى التحريم وسرى العتق : بمعنى التعدية .
المصباح المنير ص١٠٤.

٢) قال النووي : «وهو الأصح » .
المجموع ٣٦٦/٩ ، الروضة ٤٠٥/٣ . وانظر قواعد الأحكام ١٥٢/٢ ، مغني المحتاج ٣٤/٢ .

٣) اللجاج : لجَّ في الأمر ، لازمه وأبى أن ينصرف عنه ، ولجَّ فلان : أي تمادى في الخصومة .
والمراد بنذر اللجاج : ما خرج مخرج اليمين ، بأن يقصد الناذر منع نفسه أو غيرها من شيء ، أو يحث عليه أو يحقق خبراً أو غضباً بالتزامه قربة .
وسمي بذلك لوقوعه حال الغضب .
المصباح المنير ص٢٠٩، القاموس المحيط ص٢٦٠ ، مغني المحتاج ٣٥٥/٤، السراج الوهاج ص٥٥٣، فتح الوهاب ٢٠٤/٢ .

٤) اليمين : الحلف والقسم ، لأنهم كانوا إذا تحالفوا يأخذ كل واحد منهم بيمن صاحبه ، وقيل : لأنها تحفظ الشيء عن الحالف .
وشرعاً : تحقيق أمر غير ثابت ماضياً كان أو مستقبلاً ، ممكناً أو ممتنعاً ، صادقة كانت أو كاذبة مع العلم بالحال أو الجهل به .
لسان العرب ٤٥٨/١٣، مغني المحتاج ٣٢٠/٤، زاد المحتاج ٤٤٨/٤ .

٥) مغني المحتاج ٢٥٥/٤، السراج الوهاج ص٥٨٣. فتح الوهاب ٢٠٤/٢ .

٦) الحنث : الإثم والذنب ، يقال : حنث في كذا أي أثم ، والحنث أيضاً الخلف في اليمين ، يقال : حنث في يمينه ، أي فعل غير ما حلف عليه أن يفعل ، فيأثم لأنه لم يف بموجبها ، وتحنّث : إذا فعل ما يخرج به عن اليمين .
الزاهر ص٣٩٢، معجم مقاييس اللغة ١٠٨/٢، المصباح المنير ص٥٩، النظم المستعذب ١٣١/٢.

القياس (١) ، كالإجارة ، والقِراض(٢) ، والمساقاة(٣) ، والسَلَم ، والقرض(٤) ، ونحو ذلك ،[والله تعالى أعلم] .

---

١) في أ ، ج ، د : منها .

٢) القِراض : بكسر القاف ، لغة أهل الحجاز ، مشتق من القرض ، وهو القطع ، لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح ، أو من المقارضة : وهي المساواة لتساويهما في الربح ، أو لأن المال من المالك والعمل من العامل ، وأهل العراق يسمونه المضاربة ، لأن كلا منهما يضرب بسهم في الربح ، ولما فيه غالباً من السفر ، والسفر يسمى ضرباً .

واصطلاحاً : أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما .

القاموس المحيط ص٨٤١، المصباح المنير ص١٩٠، المعجم الوسيط ٧٢٦/٢ ، الروضة ١١٧/٥، مغني المحتاج ٣٠٩/٢-٣١٠، السراج الوهاج ص٢٧٩ .

٣) المساقاة : مأخوذة من السقي ، بفتح السين وسكون القاف ، يقال : سقيت الزرع وأسقيته سقيا ، فأنا ساق وهو مسقي ، وحقيقتها : أن يعامل غيره على نخل أو شجر عنب ليتعهده بالسقي والتربية على أن الثمرة لهما .

القاموس المحيط ص١٦٧١، المصباح المنير ص١٠٧، المعجم الوسيط ٤٣٧/١، الروضة ١٥٠/٥، مغني المحتاج ٣٢٢/٢، السراج الوهاج ص٢٨٤، فتح المنان ص٢٩٧ .

٤) القَرْض : وهو بفتح القاف أشهر من كسرها ، ومعناه : القطع .

واصطلاحاً : هو تمليك الشيء على أن يرد بدله .

القاموس المحيط ص٨٤٠، المصباح المنير ص٢٢١، المعجم الوسيط ٧٢٧/٢، مغني المحتاج ١١٧/٢، السراج الوهاج ص٢١٠ .

قاعدة(١).

الحقوق الواجبة على الإنسان تارة تتمحض حقاً لله تعالى ، وتارة تتمحض حقاً للعباد ، وتارة يجتمع عليه كل منهما ، وكل منهما ينقسم إلى متفاوت ومتساوٍ ، ومختلف فيه ، فهذه أقسام :

القسم الأول : ما يتقدم من حقوق الله تعالى بعضها على بعض ، وفيه صور :

منها : تقديم الصلاة في آخر وقتها على رواتبها ، وكذلك (على)(٢) المقضية ، إذا لم يبق من الوقت إلا ما يسع الحاضرة ، فإن كان يسع المؤداة والمقضية ، (فالفائتة)(٣) أولى(٤) .

ومنها : تقديم النوافل التي شرعت (لها)(٥) الجماعة ، كالعيدين والكسوفين على الرواتب .

ومنها : تقديم الرواتب على النوافل/(٦) المطلقة ، وتقديم الوتر وركعتي الفجر على سائر الرواتب ، وكذلك تقديم الوتر على ركعتي الفجر على الأصح(٧) .

ومنها : تقديم الزكوات المفروضة على صدقة التطوع ، والصيام الواجب على نفله ، والنسك الواجب على غيره .

ومنها: أن المسافر اذا عرف أنه يجد الماء في آخر الوقت ، فتأخير الصلاة لأجل الوضوء أفضل من المبادرة إليها بالتيمم ، لأن رعاية الشرط

---

١) في ج : فائده ، وهو تصحيف .
هذه القاعدة وفروعها منقولة عن قواعد الأحكام ١٤٢/١ ، وأنظر القواعد للحصني ورقة ١٢١، المنثور في القواعد ٦٠/٢ .

٢) ساقط من ج .

٣) في ج : فالثانيه ، وهو تصحيف .

٤) مراعاة للترتيب . المنثور ٦٠/٢ .

٥) في أ : فيها .

٦) ب - ٢٠٥ .

٧) قواعد الأحكام ١٤٢/١، المنثور ٦١/٢ .

أولى مما يرجع إلى السنن والهيئات ، ويؤيده أن المبادرة لا تتحتم بل يجوز التأخير وإن كانت المبادرة أفضل ، والقادر على الوضوء ليس له أن يتيمم ، فلو كان يظن وجود الماء آخر الوقت فقولان : أظهرهما أن التعجيل بالتيمم أفضل ، لأن فضيلة المبادرة محققة ، فلا يؤخرها لفضيلة مظنونة(١) ، وستأتي المسألة مع نظائرها في القسم الثالث إن شاء الله تعالى .

ومنها : أن من أراد التبرع بماء الطهارة على أفضل القربات ، فإنه يقدم غسل الميت على غسل الجنابة والحيض ، لأنه آخر عهد الميت ، والجنب والحائض يصيران إلى الماء(٢) ، ويقدم غسل النجاسة على غسل الجنب والحائض ، لأن غسل النجاسة لا بدل له ، والغسل عن الجنابة والحيض له بدل(٣) ، وفي (تقديم)(٤) غسل الميت على غسل النجاسة وجهان(٥) من جهة أن غسل النجاسة لا بدل له ، والميت ييمم ، وإن الميت آخر عهده بالدنيا، وفي غسل الجنابة وغسل الحيض ثلاثة أوجه ، ثالثهما(٦) : أنهما سواء ، فيقرع . ولو طلب أحدهما القسمة والآخر القرعة ففي من يجاب وجهان(٧).

ومنها : تقديم غسل الجمعة والغسل من غسل الميت على بقية الأغسال

---

١) نص عليه الشافعي في الأم ، وهو الأصح باتفاق الأصحاب . والثاني : أن التأخير أفضل ، وهو نصه في الإملاء .
الأم ٤٦/٢، فتح العزيز ٢١٤/٢، المجموع ٢٦٢/٢ .

٢) ولأن القصد من غسل الميت تنظيفه ولا يحصل بالتراب ، والقصد من طهارة الأحياء استباحة الصلاة وذلك يحصل بالتيمم .

٣) وهذا بلا خلاف .

٤) في ج : تقدم .

٥) إن كان على الميت نجاسة فهو أحق بلا خلاف ، وإلا فوجهان مشهوران ، الصحيح منهما : أن الميت أحق .

٦) وأصحها : أن الحائض أحق لغلظ حدثها .

٧) أصحهما : أن القرعة أولى .
انظر المسائل السابقة في الحاوي للماوردي ٢٩١/١، فتح العزيز ٢٤٥/٢، المجموع ٢٧٦/٢ .

المسنونة ، وأيهما يقدم عند التعارض ؟ فيه قولان مشهوران(١) :

فصحح العراقيون الغسل من غسل الميت ، لأن الشافعي علق القول بوجوبه على صحة الحديث .

وصحح الخراسانيون والنووي غسل الجمعة ، لصحة الأحاديث(٢).

وذهب طائفة من العلماء إلى وجوبه(٣) ، وحديث الغسل من غسل الميت(٤)

---

١) قال النووي : «قال أصحابنا في الغسل من غسل الميت طريقان :
المذهب الصحيح الذي اختاره الجمهور أنه سنة ، سواء صح فيه حديث أم لا ، فلو صح حديث حمل على الاستحباب .
والثاني : فيه قولان :
القديم : أنه واجب إن صح الحديث وإلا فسنة .
والجديد : أنه سنة».
انظر : الأم ٣٨/١، ٢٦٦/١، فتح العزيز مع المجموع ١٣٠/٢-١٣١، معالم السنن للخطابي ٢٦٧/١، معرفة السنن والآثار للبيهقي ٣٥٧/١، شرح السنة للبغوي ١٦٨/٢-١٩٠، المجموع ٢٠٣/٢-٢٠٤ ، ١٨٥/٥-١٨٦ .

٢) منها : (أ) قوله ﷺ : «غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم» . متفق عليه .
صحيح البخاري مع الفتح ٣٨٢/٢ رقم ٨٩٥، ومسلم في كتاب الجمعة باب وجوب غسل الجمعة على كل بالغ من الرجال ٥٨٠/٢ رقم ٨٤٦ .
(ب) وقوله ﷺ : «من جاء منكم الجمعة فليغتسل». متفق عليه .
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الجمعة ٣٨٢/٢ رقم ٨٩٤ ، ومسلم في كتاب الجمعة ٥٧٩/٢ رقم ٨٤٤ .
(ج) عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب بينما هو قائم في الخطبة يوم الجمعة إذ دخل رجل من المهاجرين الأولين من أصحاب النبي ﷺ فناداه عمر : أيَّة ساعة هذه ؟ قال : إني شغلت ، فلم أنقلب إلى أهلي حتى سمعت التأذين ، فلم أزد أن توضأت . فقال : والوضوء أيضاً ؟! وقد علمت أن رسول الله ﷺ كان يأمر بالغسل». متفق عليه .
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الجمعة باب فضل الغسل يوم الجمعة ٣٥٦/٢ حديث ٨٧٨ ، ومسلم في كتاب الجمعة ٥٨٠/٢ رقم ٨٤٥.

٣) ذهب إلى وجوب غسل الجمعة أهل الظاهر ، وحكي عن مالك وأحمد في رواية ، وهو مروي عن أبي هريرة وعمرو بن سليم والحسن البصري .
المنتقى للباجي ١٨٥/١، المجموع ٥٣٥/٤، شرح صحيح مسلم للنووي ١٣٣/٦، طرح التثريب للعراقي ١٦٨/٣-١٦٩ ، المغني ٣٤٦/٢ .

٤) حديث الغسل من غسل الميت هو عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «من غسل ميتاً فليغتسل ، ومن حمله فليتوضأ».
أخرجه أبو داود في كتاب الجنائز باب في الغسل من غسل الميت ٥١١/٣-٥١٣ ، قال أبو داود:

لم يصح من كل وجه.

[ومنها : المحافظة على فضيلة تتعلق بهيئة العبادة أولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكانها(١) ، وبيانه بصور](٢) منها : أن أفضل المواضع للصلاة عند الشافعي داخل الكعبة شرفها الله تعالى ، فلو كانت الجماعة خارجها ، كانت الصلاة في الجماعة خارجها أفضل(٣) . ومثله أن الصلاة المفروضة في المساجد أفضل منها في البيوت ، فلو لم يكن في المسجد جماعة وحصلت له الجماعة في البيوت كانت أفضل . ومنها أن صلاة النفل في البيوت أفضل منها في المساجد وإن كانت المساجد أفضل ،

هذا منسوخ .

والترمذي في كتاب الجنائز باب ما جاء في الغسل من غسل الميت ٣٠٩/٣ رقم ٩٩٣ . قال أبو عيسى : حديث أبي هريرة حديث حسن وقد روي عن أبي هريرة موقوفاً .

وابن ماجه في كتاب الجنائز باب ما جاء في غسل الميت ٤٧٠/١ رقم ١٤٦٣ ، وأحمد ٤٣٣/٢، ٤٥٤، ٤٧٢ . قال أحمد : وعليّ لا يصح في هذا الباب شيء. والبيهقي في معرفة السنن والآثار في كتاب الطهارة باب الغسل من غسل الميت ٣٥٧/١ رقم ٤٥٩، وقال البيهقي : روى عن أبي هريرة مرفوعاً ، وروي عنه موقوفاً ، والموقوف أصح .

وقال الحافظ ابن حجر بعد أن ذكر طرق الحديث وأقوال العلماء فيه : «وفي الجملة هو بكثرة طرقه أسوأ أحواله أن يكون حسناً ، فإنكار النووي على الترمذي تحسينه معترض ، وقد قال الذهبي في مختصر البيهقي : طرق هذا الحديث أقوى من عدة أحاديث احتج بها الفقهاء ، ولم يعلوها بالوقف ، بل قدموا رواية الرفع . والله أعلم». التلخيص الحبير ١٤٤/١-١٤٥ .

وقد ذكره الألباني في صحيح الترمذي ٢٩١/١ رقم ١٠٠٤ ، وفي صحيح ابن ماجه ٢٤٦/١ رقم ١٤٦٣ ، وقال في الإرواء : «صحيح وله عن أبي هريرة طرق بعضها صحيح ، وبعضها حسن ، وبعضها ضعيف منجبر ، فلا شك في صحة الحديث عندنا». إرواء الغليل ١٧٣/١-١٧٥ رقم ١٤٤ .

١) هذه قاعدة مستقلة ، قال النووي : «هي قاعدة مهمه صرح بها جماعة من أصحابنا ، وهي مفهومة من كلام الباقين ... وتتخرج على القاعدة مسائل مشهورة في المذهب». وسرد فروعها. المجموع ١٩٧/٣، وانظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢١٤/١ ، والمنثور للزركشي ٣٦٨/٢، وخبايا الزوايا للزركشي ١٠٤/٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ص١٤٧.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٣) لأن الجماعة فضيلة تتعلق بنفس الصلاة ، والكعبة فضيلة تتعلق بالموضع . الأم ٩٩/١، المجموع ١٩٧/٣ .

لأن فعل النافلة في البيت أدعى [إلى الخشوع](١) والإخلاص، وأبعد من الرياء والإعجاب. ومنها: أن القرب من البيت في الطواف مستحب، فلو لم يحصل له الرمل(٢) إلا إذا بعُد منه، كان تحصيل الرمل أولى، لرجوعه إلى هيئة العبادة.

وأما القسم الثاني: الذي يتساوى فيه حقوق الله تعالى، فذلك عند عدم المرجح، كمن عليه فائت صوم من رمضانين، فإنه يبدأ /(٣) بأيهما شاء، وكذلك الشيخ الذي عليه فدية أيام من رمضانين، ومن عليه شاتان منذورتان لا يقدر إلا على إحداهما، أو نذر حُجَجاً أو عُمَراً مرات، فإنه يبدأ بأيهما شاء، ويتخير بين تقديم الحج [على الحج](٤) والعمرة [وعكسه](٥).

القسم الثالث: المختلف فيه هل هو متساوٍ أو متفاوت؟ وفيه أيضاً صور: منها: (العاري إذا لم يجد سترة، حكى الخراسانيون فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه يصلي قائماً ويتم الركوع والسجود محافظة على الأركان.

والثاني: أنه يصلي قاعداً مومئاً محافظة على ستر العورة.

والثالث: أنه يتخير بينهما، والصحيح الذي قطع به العراقيون الأول، لأن إتمام الأركان أولى بالمراعاة من ستر العورة(٦).

ومنها: إذا حبس في مكان نجس كله، حكى ابن عبدالسلام(٧) فيه الأوجه الثلاثة، والصحيح المشهور: أنه لا يجوز أن يسجد عليه ولا

---

١) في ج: للخشوع.

٢) الرمل: رَمَلَ بفتح الراء والميم والجيم، يرمل رَمَلاً ورملاناً، هرول. والرمل هو: سرعة المشي مع تقارب الخطا، وهو الخَبَب.
مختار الصحاح ص١٠٨، المصباح المنير ص٩١، القاموس المحيط ص١٣٠٢،
المجموع ٨/٤٠، مغني المحتاج ١/٤٨٩-٤٩٠.

٣) بداية اللوحة ٢٠٦.

٤) ساقط من أ، ب، د.

٥) ساقط من ب. وانظر الفروع السابقة في قواعد الأحكام ١/١٤٤، المنثور في القواعد ٢/٦٢.

٦) انظر المسألة في الوجيز ١/٢٣، قواعد الأحكام ١/١٤٤، المجموع ٢/٣٣٥.

٧) قواعد الأحكام ١/١٤٤.

يجلس ، بل ينحني للسجود إلى القدر الذي لو زاد عليه لاقى النجاسة ، هكذا قال النووي(١) في شرح المهذب ، ثم حكى عن صاحب البيان نقل وجه إنه يلزمه السجود ، وقال : ليس بشيء .

ومنها : إذا كان ليس لَهُ إلاَّ ثوبٌ عليه نجاسة لا يعفى عنها ففيه طريقان :

إحداهما : فيه قولان :

أصحهما : يجب عليه أن يصلي عرياناً .

والثاني : يصلي فيه ويعيد .

والطريق الثاني : القطع بأنه يصلي عرياناً ، ونقل بعضهم وجهاً ثالثاً أن يتخير بين ذلك ، وهو ضعيف ، لأن الصحيح أنه إذا صلى عرياناً لاتجب عليه الإعادة ومع النجاسة يعيد قطعاً(٢) .

ومنها : إذا كان في موضع نجس ومعه ثوب طاهر لا يجد غيره ، فهل يجب عليه أن يبسطه ويصلي عرياناً ، أو يصلي فيه ، أويتخير بينهما ؟ فيه الأوجه الثلاثة ، والصحيح الأول ، لما ذكرناه آنفاً(٣) .

ومنها : إذا لم يجد إلا ثوب حرير وفيه وجهان :

أصحهما : تجب الصلاة فيه لأنه طاهر يسقط به الفرض .

والثاني : أنه يصلي عرياناً ، لأنه عادم لسترة شرعية(٤) .

ومنها : إذا اجتمع جماعة عراة فهل يصلون فرادى أو جماعة ؟ فيه أوجه(٥) :

[أحدها](٦) : أن الأفضل لهم الانفراد .

---

١) المجموع ١٥٥/٣ .

٢) المهذب ٦١/١ ، قواعد الأحكام ١٤٤/١ ، المجموع ١٤٢/٣ .

٣) قواعد الأحكام ٤٤/١ ، المجموع ١٤٢/٣ .

٤) المهذب ٦١/١ ، المجموع ١٤٢/٣ .

٥) في ج : وجهان ، وهو خطأ .

٦) في ج : أحدهما ، وهو خطأ .

والثاني : أن الجماعة أفضل .

وأصحها : أنهما سواء(١) ، فلو كانوا في ظلمة أو عمياناً ، فالجماعة أفضل قولا واحداً(٢).

ومنها : إذا لم يجد إلا ما يستر به إحدى السوأتين(٣) ، ففيه أوجه :

أصحها : أنه يستر به القبل(٤).

والثاني : الدبر .

والثالث : يتخير بينهما .

والرابع : تستر المرأة القبل ، والرجل الدبر .

ثم هذا الخلاف في الوجوب والاشتراط على الصحيح ، وقيل بل في الاستجباب ، ولا خلاف في أنه لو وجد ما يستر به السوأتين وجب سترهما دون الفخذين ، لأن كشف الفخذين أخف منهما(٥) .

ومنها : ما تقدم إذا كان يظن وجود الماء آخر الوقت ، وأن الصحيح أن التقديم أول الوقت بالتيمم أفضل(٦) ، ومثله المريض العاجز عن القيام ، إذا رجا القدرة عليه آخر الوقت/(٧) فالأفضل أنه يصلي أول الوقت قاعداً ، وكذلك العاري إذا رجا السترة آخر الوقت ، كذا قالوه(٨) ،

---

١) أي الجماعة والانفراد .

٢) المهذب ٦٦/١ ، المجموع ٨٥/٣ .

٣) السوأة : الخلّة القبيحة والفاحشة ، وكل عمل وأمر شائن والعورة ، وهي المرادة هنا ، فالمراد بالسوئتين : القبل والدبر ، وسميا سوأتين ، لأن كشفهما يسوء صاحبهما .
القاموس المحيط ص٥٤، المعجم الوسيط ٤٦٠/١ مغني المحتاج ١٨٦/١ .

٤) هو الأصح بالاتفاق عند الشافعية ، ونص عليه الشافعي في الأم ، لأن القبل يستقبل به القبلة ، ولأنه لا يستتر بغيره ، والدبر يستتر بالإليتين ، وهذا في حق الرجل والمرأة.
أما الخنثى المشكل فيستر أي قبليه شاء ، والأولى أن يستر آلة الرجال إن كان هناك امرأة ، وآلة النساء إن كان هناك رجل .
انظر الأم للشافعي ٩١/١ ، المهذب ٦٦/١، المجموع ١٨١/٣ ، مغني المحتاج ١٨٦/١.

٥) المجموع ١٨١/٣ .

٦) فتح العزيز ٢١٤/٢، المجموع ٢٦٢/٢ .

٧) ب - ٢٠٦ .

٨) نقلهما النووي عن صاحب البيان ، وانظر المجموع ٢٦٣/٢ .

وهو مشكل . لأن كشف العورة أغلظ من القعود والتيمم ، فينبغي له أن لا يصلي حتى يضيق الوقت إذا كان يرجو السترة .

ومنها : إذا كان إمام الجماعة يؤخر الصلاة ، فهل الأفضل الإنفراد أول الوقت ، أم يؤخر لأجل الجماعة ؟ فيه اختلاف كثير بين الأصحاب(١) ، والمختار أنه يصلي مرتين ، منفرداً أول الوقت ، لحيازة فضيلته ، [ثم](٢) في الجماعة لفضيلتها ، وقد أمر النبي ﷺ بذلك(٣) ، فإن أراد الاقتصار على واحدة ، فإن تيقن حصول الجماعة ، فالتأخير أفضل ، لأن الجماعة مختلف في وجوبها(٤) ، وإن كان يترجاها ، فالتقديم أفضل ، وقال النووي : في صورة اليقين : يحتمل أن يقال : إن فحش التأخير فالتقديم أفضل ، وإن خيف ، فالانتظار أفضل(٥) .

---

١) فتح العزيز مع المجموع ٢/٢١٥-٢١٦ ، المجموع ٢/٢٦٢-٢٦٣ .

٢) ساقط من ج .

٣) عن أبي ذر رضي الله عنه قال : قال لي رسول الله ﷺ : «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها ، أو يميتون الصلاة عن وقتها ؟» قال : قلت : فما تأمرني ؟ قال : «صل الصلاة لوقتها ، فإن أدركتها معهم فصل ، فإنها لك نافلة».
أخرجه مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار وما يفعله المأموم إذا أخرها الإمام ١/٤٤٨ رقم ٢٣٨.

٤) اختلف العلماء في صلاة الجماعة هل هي واجبة أم سنة مؤكدة ؟
القول الأول أنها فرض عين وشرط لصحة الصلاة ، وبه قال داود الظاهري .
القول الثاني : أنها واجبة وليست شرطاً في صحة الصلاة وهذا هو المنصوص عن أحمد والمذهب عند الحنابلة وبه قال : عطاء والأوزاعي وأبو ثور وابن المنذر وفقهاء الحديث وبعض الحنفيه .
القول الثالث : أنها فرض كفاية ، وهذا هو الصحيح عند الشافعية وقول عند المالكية ، وقول في مذهب الإمام أحمد .
القول الرابع : أنها سنة مؤكدة ، وهذا هو المعروف عن أصحاب أبي حنيفة وكثير من أصحاب مالك ووجه عند الشافعية ورواية عن أحمد .
انظر المسألة في : بدائع الصنائع ١/١٥٥، فتح القدير ١/٢٩٩، المنتقى للباجي ١/٢٢٨، بداية المجتهد لابن رشد ١/١٤١، معالم السنن للخطابي ١/١٣٨، شرح السنة للبغوي ٣/٣٥٠، المجموع ٤/١٨٣، المغني ٢/١٧٦-١٧٧، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٣/٢٢٥-٢٢٦ ، والإنصاف ٢/٢١٠، المحلى ٤/١٨٨، سبل السلام ٢/٤٠٨ .

٥) المجموع ٢/٢٦٣ .

ومنها : إذا دخل المسجد المتسع وقد أقيمت الصلاة ولو مشى إلى الصف الأول فاته بعضها ، فهل الأفضل الصلاة من أولها في مؤخر المسجد أم التقدم إلى الصف الأول مع فوات بعض الصلاة؟.

قال النووي : الظاهر أنه إن خاف فوات الركعة الأخيرة حافظ عليها ، وإن خاف فوات غيرها ، مشى إلى الصف الأول(١) .

ومنها : [المسألة المتقدمة](٢) إذا ابتلع خيطاً في ليل رمضان وأصبح وطرفه خارج من فمه ، فإن صلى كذلك لم تصح صلاته ، لاتصال طرفه الخارج بالنجاسة ، وإن ابتلعه أو اقتلعه بطل صومه ، فأيهما يقدم ؟ فيه وجهان في تعليق القاضي حسين ، واختار تقديم الصوم ، لأنه شرع فيه أولاً ، فيلزمه إتمامه ، كما لو أحرم بفائتة ثم علم إنه لم يبق من وقت الحاضرة ولم يكن صلاها إلا قدر ما يسع صلاة واحدة ، فإنه يتم الفائتة لشروعه فيها ، وإن فاتت الحاضرة . ووجه القول الآخر أن الصلاة آكد من الصوم ، بدليل أنه يقتل بها دون الصوم(٣).

ومنها : إذا كان بالقرب من عرفات ولم يبق من وقت الوقوف إلا ما يسع صلاة العشاء ، ولو اشتغل بها فاته الوقوف ، فأيهما يقدم ؟ فيه أوجه :

أحدها : تقدم الصلاة ، لأنها آكد ، لما ذكرنا .

والثاني : يقدم الوقوف ، لأن مشقة فوات الحج عظيمة ولا يتدارك إلا بعد سنة ، وقد يموت ، وصححه القاضي حسين والأكثرون.

والثالث : يصلي صلاة شدة الخوف ، وهو سائر جمعاً بين المصلحتين(٤) . والله (تعالى)(٥) أعلم .

الضرب الثاني : حقوق بعض العباد على بعض متساوية ومتفاوتة.

---

١) المجموع ٢/٢٦٣.

٢) ساقط من أ . وقد تقدمت المسألة في ص١٨٨.

٣) المجموع ٢/١١-١٢ ، ٦/٣١٤، الروضة ٢/٣٥٨ .

٤) المجموع ٢/١٢.

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

أما المتساوية ، فكالتسوية في القَسْم والنفقات(١) بين الزوجات ، واستواء الأولياء(٢) في درجة واحدة في عقد النكاح إذا كانوا جميعاً بصفة الأهلية ، وتسوية الحكام بين الخصوم في المحاكمات ، وتساوي الشركاء في طلب القسمة والإجبار(٣) عليها في المثليات(٤) ، وما يقبل القسمة من المتقومات ، وكذلك التسوية بين البائع والمشتري في الإجبار على العوضين(٥) على قول ، والتسوية بين السابقين إلى شيء من المباحات ، وتساوي الشركاء في حق الشفعة ، وتسوية الغرماء(٦) في مال

---

١) النفقات : جمع نفقه ، وهي : ما أنفقت ، واستنفقت على العيال وعلى نفسك ، والإنفاق : الإخراج في الخير .
وجمعت النفقات لاختلاف أنواعها من نفقة زوج وقريب ومملوك .
معجم مقاييس اللغة ٤٥٤/٥، لسان العرب ٣٥٧/١٠-٣٦١، المصباح المنير ص١٣٦، مغني المحتاج ٤٢٥/٣، فتح الوهاب ١١٥/٢ .

٢) الأولياء : وَلِيَ : الشيء وولي عليه ولاية : أي تولاه ، فالفاعل : والٍ ، والجمع ولاة. ووليّ المرأة : هو الذي يلي عقد النكاح عليها ولا يدعها تستبد بعقد النكاح دونه .
معجم مقاييس اللغة ١٤١/٦، لسان العرب ٤٠٦/١٥-٤١٥، المصباح المنير ص٢٥٨ .

٣) أجبرت فلاناً على كذا : أي حملته عليه قهراً وغلبة ، فهو مجبر .
معجم مقاييس اللغة ٥٠١/١، لسان العرب ١١٣/٤-١١٧، المصباح المنير ص٣٥ .

٤) مثل : كلمة تسوية ، يقال : هذا مِثله ومَثَله ، كما يقال : شِبْهُه وشَبَهُهُ ، بمعنى ، والفرق بين المماثلة والمساواة : أن المساواة تكون بين المختلفين في الجنس والمتفقين ، لأن التساوي هو التكافؤ في المقدار لا يزيد ولا ينقص ، وأما المماثلة : فلا تكون إلا في المتفقين ، تقول : لونه كلونه ، وطعمه كطعمه ، فإذا قيل هو مثله على الإطلاق ، فمعناه أنه يسد مسده ، وإذا قيل هو مثله في كذا ، فهو مساو له في جهة دون جهة .
والمثلي : هو ما يحصره كيل أو وزن ، ويجوز السَلَم فيه .
معجم مقاييس اللغة ٢٩٦/٥، لسان العرب ٦١٠/١١، المصباح المنير ص٢١٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٣، روضة الطالبين ١٩/٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦١.

٥) عوض : العوض البدل ، والجمع أعواض مثل عنب وأعناب ، واعتاض : أخذ العوض، واستعاض : سأل العوض ،
معجم مقاييس اللغة ١٨٨/٤، لسان العرب ١٩٢/١٧-١٩٣ المصباح المنير ص١٦٦ .

٦) الغريم : غَرِم يغرم غُرْماً وغرامة ، وأغرمه وغرّمه ، والغُرْم : الدين ، ورجل غارم ، أي عليه دين .
والغريم الذي له الدين والذي عليه الدين جميعاً ، والجمع غرماء ، مثل كريم وكرماء، وسمي الخصم غريماً : لأنه يصير بإلحاحه على خصمه ملازماً له. معجم مقاييس اللغة ٤١٩/٤،

المفلس(١) على قدر حقوقهم .

وأما ما يترجح ، فيقدم بعضه على بعض/(٢) ففيه صور :

(منها : [تقديم](٣) نفقة المرء وكسوته على نفقة زوجاته وأصوله(٤) وفصوله(٥) وكسوتهم.

ومنها : تقديم نفقة زوجته وكسوتها وإسكانها على نفقة الباقين ممن ذكر.

ومنها : تقديم غرمائه عليه في بيع أمواله بقضاء ديونهم.

ومنها : تقديمه على غرمائه بنفقته ونفقة عياله وكسوتهم في مدة (حجره)(٦) إلى يوم وفاء ديونه.

ومنها : تقديم المضطر(٧) إلى الطعام والشراب على مالكه إذا لم يكن

لسان العرب ١٢/٤٣٦-٤٣٧، المصباح المنير ص١٧٠ .

١) المفلس : الإفلاس : مأخوذ من الفلوس ، وحقيقته الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر ، وقولهم : أفلس الرجل ، لأن ماله فلوساً وزيوفاً ، أو لأنه صار إلى حالة يقال ليس معه فلس ، أو لأنه صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم ، فهو مفلس .

وفَلَّسَه القاضي تفليساً : نادى عليه وشهره بين الناس ، بأنه صار مفلساً .

وشرعاً : المفلس هو من عليه ديون لا يفي بها ماله .

معجم مقاييس اللغة ٤/٤٥١، الصحاح للجوهري ٣/٩٥٩ ، المصباح المنير ص١٨٣، فتح العزيز ١٠/١٩٦، مغني المحتاج ٢/١٤٦.

٢) بداية اللوحة ٢٠٧ .

٣) ساقط من ج .

٤) أصل الشيء : أسفله ، وأساس الحائط : أصله ، وأستأصل الشيء : ثبت أصله وقوي ، ثم كثر حتى قيل : أصل كل شيء : ما يستند وجود ذلك الشيء إليه ، فالأب أصل الولد ، والجمع أصول.

معجم مقاييس اللغة ١/١٠٩، لسان العرب ١٦/١٧، المصباح المنير ص٦ .

٥) الفصل خلاف الأصل ، وللنسب أصول وفصول ، فالفصول هي الفروع . المصباح المنير ص١٨٠-١٨١ .

٦) في ج : الحجر ، وهو لغة : المنع ، يقال : حجر الحاكم على المفلس ماله ، إذا منعه من التصرف فيه .

وشرعاً : المنع من التصرفات المالية .

الزاهر ص٢٩٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٧، مغني المحتاج ٢/١٦٥ .

٧) المضطر : مفتعل من الضُرّ ، وأصله مضترر ، فأدغمت الراء وقلبت التا طاء لأجل الضاد . وضرّه إلى كذا واضطره : بمعنى ألجأه إليه وليس له منه بُدّ ، والضرورة اسم لمصدر الاضطرار. معجم مقاييس اللغة ٣/٣٦٠، لسان العرب ٤/٤٨٢، المصباح المنير ص١٣٦.

مضطراً إليه .

ومنها : تقديم المرأة على الرجل والمسافر على المقيم في المخاصمات عند (الحكام)(١) .

ومنها : تقدم الأفاضل على الأراذل(٢) في الولايات ، وتقدم الأفضل على الفاضل في المناصب الدينية ..

ومنها : تقديم ذوي الضرورات(٣) على ذوي الحاجات(٤) فيما ينفق من (الأموال)(٥) العامة وكذلك التقديم بالحاجات الماسة على ما دونها ، وكذلك التقديم بالسبق في الفتاوى والحكومات .

ومنها : التقديم في القصاص(٦) بالسبق إلى

---

١) في ج : الحكم .

٢) رَذَل : الرَّذْل والرَّذيل والأرذل : الدّون من الناس ، وقيل : الدون في منظره وحالاته وقيل : هو الدون الخسيس ، وقيل : هو الرَّديء من كل شيء ، والجمع أراذل ورُذَلاء ، ورُذول ورُذَال .
معجم مقاييس اللغة ٢/٥٠٩، لسان العرب ١١/٢٨٠، المصباح المنير ص٨٦،

٣) الضروريات : هي التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت حياة ، وفي الأخرة فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين .
الموافقات للشاطبي ٢/٤.

٤) حوج : الحاء والواو والجيم أصل واحد ، وهو الاضطرار إلى الشيء ، فالحاجة واحدة الحاجات ، والحوجاء : الحاجة ، ويقال : أَحْوَجَ الرجل : احتاج ، ويقال : حاج يحوج ، بمعنى احتاج .
وشرعاً : الحاجيات هي : ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة .
معجم مقاييس اللغة ٢/١١٤، المصباح المنير ص٦٠، الموافقات للشاطبي ٢/٤ .

٥) في ج : أموال .

٦) القصاص : المماثلة وهو مأخوذ من القَصّ ، وهو القطع ، قال الواحدي وغيره من المحققين : هو من اقتصاص الأثر ، وهو تتبعه ، لأن المقتص يتبع جناية الجاني ، فيأخذ مثلها ، يقال : اقتص من غريمه ، واقتص السلطان فلاناً من فلان ، أي أخذ له قصاصه ، واقتص فلان فلاناً : طلب منه قصاصه. وشرعاً : هو أن يفعل بالفاعل مثل ما فعل.
معجم مقاييس اللغة ٥/١١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٣، المصباح المنير ص١٩٣، القاموس

الجنايات(١) ، بأن يبدأ بقصاص الأول فالأول ، من القتلى أو الجرحى أو مقطوعي الأعضاء.

ومنها : التقديم بالسبق في المساجد ومقاعد الأسواق واكتساب المباحات .

ومنها : تقديم حق أحد الزوجين على الآخر بالفسخ بالعيوب وتقديم حق المريد للفسخ في العقود بطريقة على من يريد الإبقاء .

ومنها : تقديم حق الشفيع على المشتري ، والوالد على الولد المُتَّهِب(٢) .

ومنها : التقديم في الإرث(٣) بقوة العصوبة(٤) وقرب الدرجة ، وفي ولاية النكاح بالأبوة والجدودة ، ثم بالعصوبة ثم بالولاء(٥).

الفقهي لسعيد أبو جيب ص٣٠٤ ، مغني المحتاج ٣١/٤،٤٦، التعريفات للجرجاني ص١٧٦.

١) الجناية الذنب والجرم ، ما يفعله الإنسان مما يوجب العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة ، وغلبت الجناية في ألسنة الفقهاء على الجرح والقطع .
وشرعاً : هي كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو غيرها .
معجم مقاييس اللغة ٤٨٢/١، لسان العرب ١٥٤/١٤-١٥٦، المصبا ح المنير ص١٩٣ ، التعريفات للجرجاني ص٧٩ .

٢) الهبة : العطية الخالية عن الأعواض والأغراض ، يقال : وهبت لزيد مالا أهبه له هبة ، أعطيته بلا عوض ، واتّهبت الهبة : قبلتها .
معجم مقاييس اللغة ١٤٧/٦، لسان العرب ٨٠٣/١-٨٠٥، المصباح المنير ص٢٥٨ .

٣) الإرث والورث والميراث بمعنى واحد وأصله الواو ، وهوأن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى آخرين بنسب أو سبب .
وشرعاً : حق قابل للتجزئة ، ثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو نحوها.
معجم مقاييس اللغة ١٠٥/٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٦، لسان العرب ١٩٩/٢-٢٠١، المصباح المنير ص٢٥٠، القاموس الفقهي لسعيد أبو جيب ص٣٧٧ .

٤) عصبة الرجل : بنوه وقرابته لأبيه ، وهم الذكور الذين يدلون بالذكور .
وشرعاً : كل من ورث بنفسه المال كله أو جزء منه غير منقوص قدره في الكتاب والسنة .
معجم مقاييس اللغة ٣٣٦/٤، لسان العرب ٦٠٢/١-٦٠٨، المصباح المنير ص١٥٧، القاموس الفقهي ص٢٥٢، مغني المحتاج ٩٥/٤٤ .

٥) الولاء : مصدر وَلِيَ : والواو واللام والياء أصل صحيح يدل على قرب ، ومنه مولى النعمه ، وهو المعتق أنعم على عبده بالعتق ، والمولى المعتَق ، لانه ينزل منزلة ابن العم.
وشرعاً : عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية. معجم مقاييس اللغة ١٠٥/٦، لسان

ومنها : التقديم في الحضانة(١) بالأصول ثم بالفصول على اختلاف قرب الدرجات .

ومنها : تقديم الفارس على الراجل في قسمة الغنائم إلى غير ذلك من الأمثلة(٢).

فائـــدة(٣):

ترك المسكن والخادم لمن يليقان بحاله وكذلك الثياب والآنية وعدم تركهن يختلف فيه الحكم ، وبيانه بصور :

منها : نص(٤) الشافعي رحمه الله على أن المفلس يُبَاع مسكنه وخادمه وإن كان محتاجاً إلى من يخدمه لزمانته(٥) ، أو كان منصبه يقتضي خادماً، ونص(٦) في الكفارة المرَتَّبَة(٧) أنه يعدل إلى الصيام ، وإن [كان](٨) له مسكن وخادم لا يلزمه صرفهما إلى الاعتاق ، فمنهم من نقل وخرَّج في

العرب ١٩٩/٢-٢٠١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٦، المصباح المنير ص٢٥٠، مغني المحتاج ٥٠٦/٤، السراج الوهاج ص٦٣١.

١) الحِضانة : بالفتح والكسر ، اسم من حضن ، والحاء والضاد والنون أصل واحد يقاس وهو حفظ الشيء وصيانته ، ومنه حضنت المرأة ولدها ، وحاضنة الصبي : التي تقوم عليه بتربيته.
وشرعاً : حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه لعدم تمييزه وتربيته بما يصلحه بتعهده بطعامه وشرابه ونحو ذلك .
معجم مقاييس اللغة ٧٣/٢، لسان العرب ١١٩/١٣-١٢٤، المصباح المنير ص٥٤، مغني المحتاج ٤٥٢/٣، السراج الوهاج ص٤٧٣.

٢) انظر فروع الضرب الثاني السابقة في قواعد الأحكام ٤٥/١، المنثور في القواعد ٦٤/٢.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٤٩/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧٠ .

٤) الأم للشافعي ٢٠٢/٣ ، مختصر المزني ص١٠٤ .

٥) الزمانة : مرض يدوم زمناً طويلاً ، يقال : رجل زَمِن : أي مبتلى بيّن الزمانه .
لسان العرب ١٩٩/١٣، المصباح المنير ص٩٧ .

٦) الأم للشافعي ٢٨٣/٥، مختصر المزني ص٢٠٥.

٧) الكفارات المرتبه هي كفارة القتل والظهار والجماع في نهار رمضان .
الروضة ٢٧٩/٧، مغني المحتاج ٣٦٠/٣ .

٨) ساقط من ج .

المسألتين ، وهي طريقة أبي إسحاق المروزي(١)، والمذهب(٢) تقرير النصين ، والفرق أن الكفارة لها بدل ، وحقوق الله تعالى مبنية على المسامحة(٣) .

وقال الإمام(٤) : إبقاء المسكن أولى من إبقاء الخادم ، في حكم الحاجة ، وأشار إلى أنه ينتظم بذلك في المسألة ثلاثة أوجه .

وقد صرح الغزالي(٥) بحكايتها ، وثالثها أنه يبقي المسكن دون الخادم ، وهذا على طريقة التخريج في المسألتين.

ومنها : في زكاة الفطر يعتبر كون ذلك فاضلا عن مسكنه وخادمه على الأصح ، عند الإمام(٦) والبغوي(٧) ، وفيه وجه حكاه البغوي وغيره. وقال النووي : وإذا اشترطنا كون المخرج فاضلا عن العبد والمسكن فإنما ذلك في الابتداء ، فلو ثبتت الفطرة في ذمة إنسان ، بعنا خادمه ومسكنه/(٨)، لأنها التحقت بالديون(٩) .

ومنها في الحج : قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجي بأنه يباع المسكن والخادم في مؤنته ، ويلزمه الحج بذلك ، وصححه القاضي حسين والمتولي. والذي صححه الجمهور وقطع به القاضي أبو الطيب والمحاملي والبغوي

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٥٣/١.

٢) المذهب عند الشافعية أن المفلس يباع مسكنه وخادمه الذي يحتاج إليه لزمانته أو لمنصبه الذي يقتضي خادماً ، ولا يباعان في الكفارة المرتبة إذا كان محتاجاً إليهما ويعدل منهما إلى الصيام .

فتح العزيز ٢٢١/١٠، الروضة ١٤٤/٤ و ٢٩٦/٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧١-٣٧٢، مغني المحتاج ١٥٤/٢ و ٣٦٤/٣.

٣) فتح العزيز مع المجموع ٢٢٢/١٠، مغني المحتاج ٣٦٤/٣ .

٤) انظر نقل العلائي عن الإمام في فتح العزيز ٢٢٢/١٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٥٣/١ .

٥) المرجعان السابقان .

٦) انظر فتح العزيز ١٧٠/٦، المجموع ١١٢/٦.

٧) المرجعان السابقان .

٨) ب - ٢٠٧ .

٩) المجموع ١١٢/٦، الروضة ٣٠٠/٢ .

وآخرون أنه لايباعان في ذلك ولا يلزمه الحج إلا إذا فضل عنهما إذا كان يحتاج إلى الخدمة لمنصبه أو زمانته ونحو ذلك كما في الكفارة(١) .

ومنها : الغارم الذي يعطى من الزكاة هل يعتبر فقره ومسكنته حتى يعطى ما يوفي به دينه ؟

قال الرافعي : ظاهر عبارة الأكثرين اعتبار ذلك وربما صرحوا (به)(٢) . وفي بعض شروح المفتاح أنه لا يعتبر المسكن والملبس والفراش والآنية ، وكذا الخادم والمركوب إن اقتضاهما حاله ، قال : ويقرب منه قول بعض المتأخرين إنه لو ملك قدر كفايته ولو وفّى دينه لنقص عن كفايته وفّينا دينه من سهم الغارمين .

قال الرافعي : وهذا أقرب(٣) . وهذا إذا كان غرمه في حاجة نفسه المباحة ، وأما الغرم لإصلاح ذات البين(٤) فلا يباع مسكنه وخادمه قطعاً(٥) .

ومنها في نكاح الأمة : هل يعد بالمسكن والخادم واجداً طول(٦) حرة ، حتى لا يجوز له نكاح الأمة ؟ فيه وجهان :

أصحهما : أنه لا يعد بذلك واجداً ، ويجوز له معه نكاح الأمة .

---

١) فتح العزيز ١٣/٧، المجموع ٦٩/٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧٢.

٢) ساقط من أ .

٣) الروضة ٣١٧/٢، المجموع ٢٠٨/٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧٣ .

٤) إصلاح ذات البين : البَيْن بالفتح من الأضداد ، يطلق على الوصل وعلى الفرقة ، ومنه ذات البين للعداوة والبغضاء . والمراد هنا الوصل .

والمراد بإصلاح ذات البين أي إصلاح الفساد بين القوم وإسكان الفتنة الثائرة .

والغارم لإصلاح ذات البين ، هو أن يستدين مالاً ويصرفه في إصلاح ذات البين ، بأن يخاف فتنة بين قبيلتين أو طائفتين أو شخصين .

المصباح المنير ص٢٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٢٠ ، المجموع ٢٠٦/٦، الروضة ٣١٨/٢ .

٥) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٤٩/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٢ .

٦) الطول والطائل والطائلة : الفضل والقدرة والغنى والسعة . وطول الحرة أن الرجل إذا قدر على صداق الحرة وكلفتها فقد طال عليها .

وقال بعض الفقهاء : طول الحرة ما فضل عن كفايته وكفى صرفه إلى مؤن نكاحه .

لسان العرب ٤١٤/١١، المصباح المنير ص١٤٤، مغني المحتاج ١٨٤/٣ .

والثاني : أنهما يباعان ولا ينكح الأمة(١) .

ومنها : في حد الغني من العاقلة(٢) ، وهو الذي يقدر على نصاب (إلى)(٣) آخر الحول ، ويكون ذلك فاضلا عن المسكن والخادم وسائر ما لا يكلف بيعه في الكفارة(٤) .

ومنها : لو وجد ثمن الماء واحتاج إليه لدين مستغرق أو نفقة حيوان محترم ، أو لمؤنة(٥) سفره في ذهابه وإيابه لم يجب(٦) شراؤه ، فظاهر هذا أنه يترك له المسكن والخادم(٧) ونحوهما ، لا سيما وللماء بدل ، وهو حق الله تعالى ، والله [تعالى](٨) أعلم .

الضرب الثالث : اجتماع حقوق الله تعالى وحق العباد ، وهي ثلاثة أقسام :

الأول : ما قطع فيه بتقديم حق الله تعالى ، كالصلوات والصيام والحج وسائر الفروض اللازمة ، فإنها مقدمة مع القدرة عليها قطعاً على سائر

---

١) الروضة ١٣٠/٧، خبايا الزوايا للزركشي ص٣٥٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧١، مغني المحتاج ١٨٤/٣ .

٢) العاقلة من العقل ، وهي الدية ، يقال : عقلت القتيل أعقله عقلاً إذا أديت ديته .

والعاقلة القوم تقسم الدية في أموالهم إذا كان قتيل خطأ ، وهم العصبة ، أي القرابة من قبل الأب .

معجم مقاييس اللغة ٦٩/٤-٧٤، لسان العرب ٤٥٨/١١-٤٦٦، المصباح المنير ص١٦٠-١٦١، الروضة ٣٤٩/٩، مغني المحتاج ٩٥/٤ .

٣) ساقط من ج .

٤) الروضة ٣٥٦/٩، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧١ .

٥) المؤنه : فيها لغات : مُؤونه ، ومُؤْنه ، ومُؤَنَه ، يقال : مفعلة من الأين وهو التعب والشدة ، والمعنى أنه عظيم التعب في الإنفاق على من يعول .

ويقال : مفعله من الأوْن ، وهو الخُرْج والعِدْل ، لانه ثقل على الإنسان ومأنت القوم أمأنهم مَأناً ، إذا قمت بكفايتهم ، ومُنْت فلاناً أمونه ، إذا قمت بكفايته .

الصحاح للجوهري ٢١٩٨/٦-٢١٩٩، لسان العرب ٣٩٥/١٣-٣٩٨، المصباح المنير ص٢٢٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص١١١.

٦) فتح العزيز ٢٣٤/٢، المجموع ٢٥٥/٢ .

٧) المنثور في القواعد ١٢٢/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٧١ .

٨) ساقط من أ ، ب ، د .

أنواع الترفه والراحة تحصيلا لمصلحة العبد في الآخرة. وكذلك أداء الزكوات والكفارات وأمثالها(١) ، ومنه تحريم وطء المتحيرة(٢) في جميع الأوقات(٣) ، وتضعيف الصوم(٤) عليها ، وإيجاب الغسل عند كل صلاة (٥)، ومنه : دفع الغرر عن المبيعات حتى لا يسقط ذلك برضا المتبايعين ، وكذلك حد الزنا ، فإن الغالب عليه حق الله تعالى ، حتى لا يسقط بإسقاط عصبات المزني بها(٦) ، وكذلك

---

١) قواعد الأحكام ١٤٦/١، المنثور في القواعد ٦٥/٢ .

٢) حار بصره يحار حيرة وحيراً وحيراناً ، وتحيَّر : إذا نظر إلى الشيء فعشي بصره ، وتحير واستحار : لم يهتد لسبيله .

وحار في أمره : لم يدر وجه الصواب فيه ، فهو حيران ، والمرأة حيرى والجمع حيارى ، والحير : التردد في الشيء .

والمتحيرة : هي التي نسيت عادتها قدراً ووقتاً ، ولاتمييز لها ، لاعتوار علة أوغفلة أو جنون .

وتسمى أيضاً مُحَيِّرَة ، بكسر الياء لأنها تحير الفقيه في أمرها .

معجم مقاييس اللغة ١٢٣/٢، لسان العرب ٢٢٢/٤، المصباح المنير ص٦١ ، الوسيط للغزالي ٤٨٨/١، المجموع ٤٣٤/٢، الروضة ١٥٣/١ .

٣) المذهب عند الشافعية تحريم وطء المتحيرة في كل حال وكل وقت ، لاحتمال الحيض في كل وقت ، وهذا هو الصحيح .

وفي وجه : أنه يحل له ، لأنه يستحق الاستمتاع ولا نحرمه بالشك ، ولأن في منعها دائماً مشقة عظيمة فيباح للضرورة .

حلية العلماء للشاشي ٢٨٩/١، الوسيط للغزالي ٤٨٩/١، المجموع ٤٣٧/٢، الروضة ١٥٣/٢ .

٤) يجب على المتحيرة صوم جميع شهر رمضان ويحسب لها منه خمسة عشر يوماً على المنصوص وبه قال طائفة من الأصحاب ، وأربعة عشر على قول أكثرهم ، وتأولوا النص على ما إذا علمت أن دمها كان ينقطع في الليل ، فإن نقص الشهر ، حصل على الأول أربعة عشر ، وعلى الثاني ثلاثة عشر .

الأم للشافعي ٥٨/١، حلية العلماء للشاشي ٢٨٩/١، الوسيط للغزالي ٤٨٩/١، المجموع ٤٤٧/٢، الروضة ١٥٤/١ .

٥) يجب على المتحيرة الغسل لكل فريضة ، ويشترط وقوعه في الوقت .

المجموع ٤٤٢/٢، الروضة ١٥٣/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٤٩ .

٦) قال شيخ الإسلام ابن عبدالسلام في حد الزنا : "الغالب عليه حق الله بدليل أنه لا يسقط بإسقاط عصبات المزني بها ، لأن الشرع لو فوّض استيفاءه إليهم لما استوفوه خوفاً من العار والشنار". قواعد الأحكام ١٤٧/١ .

قتل المرتد والمحارب(١) والقطع في السرقة(٢) وحد الخمر، وغير ذلك مما قدم فيه حق الله تعالى على حق العباد(٣).

والثاني: ما قطع فيه بتقديم حق العباد رفقاً بهم وفيه صور:

منها: جواز التلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه، كما تقدم(٤) وكذلك كل ما يسقط أثره بالإكراه.

ومنها: الأعذار/(٥) المجوِّزة للتيمم مع وجود الماء كالخوف من المرض(٦)، وزيادة

---

١) المحارب: حَرَبَه يحربه حرباً مثل طلبه يطلبه طلباً: إذا أخذ ماله وتركه بلا شيء، والحرب بالتحريك: نهب مال الإنسان وتركه لا شيء له. والمراد به قطع الطريق، وهو البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرعابٍ مكابرةً اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث.

معجم مقاييس اللغة ٤٨/٢، لسان العرب ٣٠٤/١، المصباح المنير ص٤٩، مغني المحتاج ١٨٠/٤.

٢) السرقة أخذ الشيء في خفاء وستر.

وشرعاً: أخذ مال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط.

معجم مقاييس اللغة ١٥٤/٣، لسان العرب ١٥٥/١٠، المصباح المنير ص١٠٤، مغني المحتاج ١٥٨/٤، نهاية المحتاج ٤٣٩/٧.

٣) قواعد الأحكام ١٤٧/١.

٤) تقدم في ورقة: ١١.

٥) بداية اللوحة ٢٠٨.

٦) قال النووي: «المرض ثلاثة أقسام:

الأول: ما يخاف معه من الوضوء فوت الروح، أو فوت عضو أو منفعة عضو، فيبيح التيمم، ولو خاف مرضاً مخوفاً، تيمم على المذهب.

الثاني: أن يخاف زيادة العلة، أو يخاف بطء البرء، أو يخاف شدة الضنا، أو يخاف حصول شين قبيح كالسواد على عضو ظاهر، كالوجه وغيره، مما يبدو في حال المهنة ففي الجميع ثلاث طرق:

أصحها: في المسألة قولان: أظهرهما جواز التيمم.

والثاني: لا يجوز قطعاً.

والثالث: يجوز قطعاً.

الثالث: أن يخاف شيناً يسيراً، كأثر الجدري وسواد قليل أو شيناً قبيحاً على غير الأعضاء الظاهرة، أو مرض لا يخاف من استعمال الماء معه محذوراً في العاقبة، وإن كان يتألم في الحال بجراحة أو برد أو حر، فلا يجوز التيمم لشيء من هذا بلا خلاف».

الروضة ١٠٣/١،

الضنا(١) ، وحصول الشَّيْن(٢) ، ونحو ذلك ، (وكذلك)(٣) الأعذار المجوزة لترك الجهاد(٤) والجمعة والجماعات(٥).

ومنها : إذا اجتمع عليه قتل القصاص وقتل في الردة(٦) ، (يقدم)(٧) قتل القصاص .

ومنها : رخص السفر كلها من القصر والجمع والفطر وتطويل مدة

---

١) الضنا : ضَنِيَ ضَنىً من باب تَعِبَ : مرض مرضاً ملازماً حتى أشرف على الموت فهو ضَنٍ ، يقال : ضَنِيَ يضْنى ضَنىً شديداً : إذا كان به داء مخامر ، كلما ظن قد برأ نُكِس . قال النووي : هو المرض المدنف الذي يجعله زمناً .

معجم مقاييس اللغة ٣٧٣/٣، المصباح المنير ص١٣٨، روضة الطالبين ١٠٣/١.

٢) الشين خلاف الزين ، وهو العيب ، يقال : وجه شين : أي قبيح .

معجم مقاييس اللغة ٢٣٧/٣، لسان العرب ٢٤٤/١٣، المصباح المنير ص١٢٦.

٣) في أ : وكذا .

٤) الجهاد : الجَهْد والجُهْد ، الطاقة ، وقيل الجَهْد المشقة ، والجُهْد الطاقة ، وجاهد في سبيل الله واجتهد في الأمر : بذل وسعه وطاقته في طلبه ليبلغ مجهوده ويصل إلى نهايته ، وجاهد العدو مجاهدة وجهاداً : قاتله. وشرعاً : بذل الجهد في قتال الكفار .

لسان العرب ١٣٣/٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣١٣، فتح الباري ٣/٦.

ومن الأعذار المسقطة لوجوب الجهاد : الصغر والجنون والأنوثة والمرض والعرج والعمى والفقر وغير ذلك .

الأم ١٦٢/٤-١٦٣، معرفة السنن والآثار ٥٠١/٥-٥٠٧ ، الروضة ٢٠٩/١٠-٢١٠ .

٥) الأعذار المسقطة للجمعة والجماعات نوعان : عامة ، وخاصة .

فمن الأعذار العامة : المطر ، ليلا كان أو نهاراً ، والريح العاصفة في الليل ، والوحل الشديد ، والسموم ، وشدة الحر في الظهرة ، والبرد الشديد.

ومن الأعذار الخاصة : المرض ، والخوف على النفس أو المال أو على من يلزمه الذب عنه ، والخوف من حبس الغريم ، أو ملازمته وهو معسر ، ومدافعة الأخبثين وغير ذلك .

معرفة السنن والآثار ٣٤٦/٢-٣٥٢، المجموع ٢٠٣/٢-٢٠٦، ٤٨٩/٤-٤٩٠، الروضة ٣٤٤/١-٣٤٦، ٣٥/٢-٣٦ .

٦) الردة : الرَّد : مصدر رددت الشيء أرده رداً وهو صرف الشيء ورجعه ، وارتد فلان عن دينه - والعياذ بالله - إذا كفر بعد إسلامه والاسم الردة ، وهي قطع الإسلام بكفر عزماً ولو في قابل أو قول كفر ، أو فعل كفر ، سواء استهزاء أو عناداً أو اعتقاداً .

معجم مقاييس اللغة ٣٨٦/٢، لسان العرب ١٧٢/٣، المصباح المنير ص٨٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣١٢، الروضة ١٠/ ٦٤، مغني المحتاج ١٣٣/٤-١٣٤، فتح المنان ص٤٠٩ .

٧) في أ : قدم .

المسح وغيرها مما تقدم ذكره في موضعه .

ومنها : لبس الحرير عند الحكة(١) ، والتداوي بالنجاسات غير الخمر ونحو ذلك.

ومنها : جواز التحلل بإحصار(٢) العدو والغريم وكذلك بالمرض على الصحيح إذا اشترطه ، وكذلك الفطر بالمرض في رمضان والجمع بين الصلاتين فيه على وجه اختاره النووي(٣) إلى غير ذلك من الصور المعروفة(٤).

الثالث : ما اختلف فيه ، وذلك في صور :

إحداها : إذا مات وعليه زكاة ودين آدمي ، فيه ثلاثة أقوال(٥) :

---

١) الحِكّة : حككت الشيء حَكاً من باب قتل : قشرته ، والحكّ : إمرار جرم على جرم صَكاً ، والاسم الحِكة بالكسر وهو الجرب ، أي داء يكون بالجسد .
قال في المصباح : «وفي كتب الطب هي خلط رقيق بورقي يحدث تحت الجلد».
المصباح المنير ص٥٦، وانظر معجم مقاييس اللغة ١٩/٢، لسان العرب ٤١٣/١٠، القاموس المحيط ص١٢٠٩ .

٢) الإحصار : الحصر التضييق والحبس عن السفر وغيره ، يقال : حصره العدو حصراً أحاطوا به ومنعوه من المضي لأمره ، وحصره العدو في منزله : حبسه ، وحصره المرض : منعه من السفر .
وشرعاً : المنع من إتمام النسك إبتداءً أو دواماً ، كُلاً أو بعضاً .
معجم مقاييس اللغة ٧٢/٢، لسان العرب ١٩٥/٤، القاموس المحيط ص٤٨٠، حاشية الجمل ٥٤١/٢ .

٣) قال النووي : «القول بجواز الجمع بالمرض ، ظاهر مختار ، فقد ثبت في صحيح مسلم : أن النبي ﷺ جمع بالمدينة من غير خوف ولا مطر».
أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها باب الجمع بين الصلاتين في الحضر ٤٨٩/١ رقم ٧٠٥ .
قال النووي : «ووجه الدلالة من الحديث : إن هذا الجمع إما أن يكون بالمرض وإما بغيره مما في معناه أو دونه ، ولأن حاجة المريض والخائف آكد من الممطور» المجموع ٣٨٣/٤-٣٨٤، الروضة ٤٠١/١ .

٤) انظر تقديم حق العباد على حق الله تعالى رفقاً بهم في قواعد الأحكام ١٤٧/١-١٤٨، القواعد للحصني ورقة ١٢٢، المنثور في القواعد ٦٥/٢.

٥) انظر الأقوال الثلاثة في المجموع ٢٣١/٦-٢٣٢، الروضة ٢٠٠/٢ .

أحدها : أنهما (يتساويان)(١) فيقسم بينهما إذا ضاقت التركة عنهما.

والثاني : يقدم (دين)(٢) الآدمي ، لأن حق الآدمي على التضييق وحق الله تعالى على المسامحة .

والثالث : وهو الأصح ، تقدم الزكاة ، لقوله ﷺ «فدين الله أحق بالقضاء»(٣).

وذكر بعض الأصحاب أن الزكاة المتعلقة بالعين تقدم قطعاً ، وإنما الخلاف في الزكاة المسترسلة في الذمة كما إذا أتلف النصاب بعد الحول والإمكان ثم مات المالك وله تركة ، وكذلك الكفارات مع ديون الآدمي(٤).

وثانيها : إذا اجتمع عليه حجة الإسلام وديون الآدمي بعد موته ، وفيه الأقوال الثلاثة(٥)، والأصح كما تقدم(٦) .

وثالثها : إذا اجتمع عليه حق سراية العتق مع الديون ، ففيه الأقوال أيضاً ، والمختار تقديم سراية العتق(٧).

ورابعها : إذا وجد المضطر ميتة وطعام الغير ، فالأصح أنه يأكل الميتة(٨) ، وقيل : طعام الغير ، وقيل : يتخير بينهما .

---

١) في ج : متساويان .

٢) في ج : حق .

٣) الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما أن إمرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت : إن أمي ماتت وعليها صوم شهر ، فقال : «أرأيت لو كان عليها دين ، أكنت تقضينه ؟» قالت : نعم . قال : «فدين الله أحق بالقضاء». متفق عليه واللفظ لمسلم .

أخرجه مسلم في كتاب الصيام باب قضاء الصيام عن الميت ٨٠٤/٢ رقم ١١٤٨ ، والبخاري مع الفتح كتاب الصيام باب من مات وعليه صوم ١٩٢/٤ رقم ١٩٥٣ .

٤) انظر المسألة في المهذب ١٧٥/١، المجموع ٣٣٢/٦، الروضة ٢٠٠/٢ .

٥) أصحها يقدم الحج ، والثاني : دين الآدمي ، والثالث : يقسم بينهما .

المجموع ١١٠/٧، مغني المحتاج ٤٦٨/١ .

٦) تقدم في ص٩٨ في مسألة من مات وعليه زكاة ودين آدمي .

٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٣٥ .

٨) قال السيوطي : لأن الميتة مباحة بالنص ، وطعام الغير بالاجتهاد .

الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٧، وانظر الأقوال في الروضة ٢٨٩/٣ .

وخامسها : في وجوب الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا إلينا قولان : أصحهما الوجوب وفي محلهما ثلاث طرق :

أحدها : أنهما في حقوق الله تعالى ، فأما حق العباد فيجب قولا واحداً.

والثاني : أنهما في حقوق العباد ، وأما حق الله [تعالى](١) فيجب قولا واحداً .

والأظهر : أنهما في الجميع(٢) .

وسادسها : إذا أصدقها صيداً ، ثم طلقها ، وهو محرم قبل الدخول ، وفرّعنا على الأصح ، أنه يدخل النصف في ملكه قهراً كالإرث ، ففي عود النصف وجهان : أصحهما : أنه يعود إليه ويزول(٣) الملك فيه على الصحيح ،

ثم بنى بعضهم ذلك على الخلاف إن غلّبنا حق الله تعالى ، وجب إرساله وضمن لها قيمة النصف ، وإن غلبنا حق العباد ، لزمه نصف الجزاء إذا تلف [عندها](٤) ، وعلى الثالث يتخير بين الأمرين . واستشكل الرافعي هذا البناء ، وشبه القول بوجوب الإرسال بسراية العتق في المشترك . والله أعلم(٥) .

فـــائـــدة(٦):

فيما يسري من التصرفات إلى غير محلها ، وفيه صور :

منها : أن يعتق من عبده جزءاً معيناً أو شائعاً فيسري إلى سائره(٧) .

---

١) ساقط من أ ، ب ، د .

٢) في ب ، د : للجميع .

وانظر الروضة ١٥٤/٧ ، والقواعد للحصني ورقة ١٢٣ .

٣) في ج : ويزال .

٤) ساقط من أ .

٥) الروضة ٣١٣/٧-٣١٤ .

٦) قواعد الأحكام ٧٦/٢ ، القواعد للحصني ورقة ١٢٣ .

٧) قال النووي : "وفي كيفية التكميل إذا أضاف العتق إلى الجزء الشائع وجهان :

أحدهما : يحصل في الجزء المسمى ، ثم يسري إلى الباقي .

والثاني : يقع على الجميع دفعة ويكون إعتاق البعض عبارة عن إعتاق الكل. وإن أضافه إلى

ومنها : أن يعتق من عبد (مشترك)(١) إما نصيبه أو جزءاً منه/(٢) ، فيسري إلى الجميع إذا كان موسراً ، ويعتق عليه حصة الشريك بقيمتها(٣) ، قال (شيخ الإسلام ابن عبدالسلام رحمه الله ورضي عنه)(٤) : ولايسري العتق من شخص إلى آخر إلا إعتاق الأمة الحامل ، فإنه يسري إلى جنينها ، ولو أعتق الجنين لم يسر إلى أمه، على الأصح(٥) .

ومنها: إذا طلق من امرأته جزءاً شائعاً أو معيناً (سرى)(٦) الطلاق إلى بقيتها(٧) احتياطاً للأبضاع(٨) .

ومنها : العفو عن بعض القصاص في النفس ممن يستحق بعضه أو كله ، فإنه يسري إلى جميعه(٩) ، لأنه يسقط بالشبهة .

ومنها : العفو عن بعض المأخوذ بالشفعة فإنه مسقط لها (لأنها)(١٠) تثبت على خلاف الأصل دفعاً للضرر ، فلا تتبعض لما فيه من إبقاء

جزء معين ، فوجهان مرتبان ، وأولى بحصوله دفعه». الروضة ١٢/١١٠-١١١.

١) في أ ، ب ، د : العبد المشترك .

٢) ب - ٢٠٨ .

٣) وذلك لحديث «من أعتق شركاً له في عبد ، فكان له مال يبلغ ثمن العبد ، قُوِّم عليه قيمة العدل ، فأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق عليه العبد ، وإلا فقد عتق منه ما عتق». متفق عليه .
أخرجه البخاري - مع الفتح - كتاب العتق ، باب إذا اعتق عبد بين اثنين أو أمة بين الشركاء ١٥١/٥ رقم ٢٥٢٢ ، ومسلم في كتاب العتق ١١٣٩/٢ رقم ١٥٠١ . وانظر المسألة في الروضة ١١٢/١٢ .

٤) في أ ، ب ، د : قال ابن عبدالسلام .

٥) قواعد الأحكام ٧٦/٢ .

٦) في أ : يسري .

٧) قواعد الأحكام ٧٦/٢ ، الروضة ٦٣/٨ .

٨) البُضْع : بالضم جمع أبضاع مثل قفل وأقفال ، يطلق على الفرج والجماع ، ويطلق على التزويج أيضاً كالنكاح يطلق على العقد والجماع ، يقال : بَضَع المرأة بَضْعاً : وباضعها مُباضعة : جامعها ، وملك فلان بُضْع فلانه : إذا ملك عقدة نكاحها ، وابتضع فلان : إذا تزوج ، والمباضعة المباشرة .
لسان العرب ١٤/٨، المصباح المنير ص٢٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٥٤ .

٩) قواعد الأحكام ٧٧/٢، الروضة ٢٣٩/٩.

١٠) في ج : فإنها .

الضرر(١) .

ومنها : إذا نوى صوم التطوع في أثناء النهار فالأصح أن نيته تنعطف على ما قبل ذلك ويثاب على صوم جميع النهار(٢) .

ومنها : إذا نوى عند غسل (وجهه)(٣) ، فهل يثاب على ما تقدم من سنن الوضوء كالمضمضة والاستنشاق ؟ الصحيح (أنه)(٤) لا يثاب عليها(٥) ، وفيه احتمال لإمام الحرمين(٦) ، وهو وجه في الحاوي(٧) أنه يثاب أخذاً من صوم التطوع ، وفرق الجمهور بينهما بأن الصوم في حكم خصلة واحدة ولا ارتباط لصحة الوضوء بالمضمضة بخلاف الإمساك أول النهار(٨) .

ومنها : قال ابن المرزبان(٩) : من أكل بعض الأضحية وتصدق ببعضها يثاب على الكل أو على ما تصدق به ؟ فيه وجهان : قال الرافعي : ينبغي أن يقال : إن ثواب التضحية بالكل والتصدق بالبعض(١٠) .

---

١) قال شيخ الإسلام ابن عبدالسلام : «فإنها تثبت على خلاف الأصل ودفعاً للتضرر بتفريق المأخوذ». قواعد الأحكام ٧٧/٢ .

وذكر النووي فيها ثلاثة أوجه : أصحها : يسقط جميعها كالقصاص . والثاني : لا يسقط كعفوه عن بعض حد القذف . والثالث : يسقط ما عفى عنه ويبقى الباقي . الروضة ١٠٢/١٠١/٥ .

٢) فتح العزيز ٣١١/٦، المجموع ٢٩٣/٦، الروضة ٣٥٢/٢ .

٣) في أ ، ب ، د : الوجه .

٤) ساقط من أ .

٥) شرح السنة للبغوي ٤١٠٥/١، فتح العزيز ٣١٦/١-٣١٧، المجموع ٣١٩/١ .

٦) نهاية المطلب ١/ ورقة ٢٣ .

٧) الحاوي للماوردي ٩٢/١ .

٨) شرح السنة للبغوي ٤٠٥/١ ، المجموع ٣١٩/١-٣٢٠ .

٩) علي بن أحمد بن المرزبان ، أبوالحسن البغدادي ، فقيه شافعي ، درس ببغداد ، تفقه على ابن القطان ، وأخذ عنه أبو حامد الإسفراييني ، ونقل عنه الرافعي في مواضع . توفي رحمه الله سنة ٣٦٦هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٤٦/٣، تهذيب الأسماء واللغات ٢١٤/٢، شذرات الذهب ٥٦/٣ .

١٠) المجموع ٤١٩/٨، الروضة ٢٢٧/٣ .

ومنها : في الظهار(١) إذا قال : أنت عليّ كظهر أمي اتفاقاً(٢) . ولو قال كيدها ونحو ذلك : نفذ على المذهب(٣) . ولو قال : يدك عليّ كظهر أمي ، كان ظهاراً(٤) كالطلاق .

ومنها : في الايلاء لا يصح إلا أن يحلف على جماع(٥) قبلها ، ومثله إذا قال : زنا فرجك ، يحد قولاً واحداً(٦) .

ومنها : في الأسير إذا أمن بعضه سرى على جميعه على وجه ، وقطعوا بأنه لو قال : راجعت يدك أو نصفك (لا)(٧) يصح ، والله أعلم(٨) .

---

١) الظهار لغة : مأخوذ من الظهر ، وهو قول الرجل لامرأته أنت عليّ كظهر أمي ، أي أنت عليَّ حرام ، وخصوا الظهر دون غيره ، لأنه موضع الركوب ، والمرأة مركوب الزوج ، وقيل مأخوذ من العلو .

وشرعاً : تشبيه الزوج زوجته غير البائن بأنثى لم تكن حلاً .

معجم مقاييس اللغة ٤٧١/٣، لسان العرب ٥٢٨/٤، القاموس المحيط ص٥٥٨، مغني المحتاج ٣٥٢/٣.

٢) الأم للشافعي ٢٧٧/٥، مختصر المزني ص٢٠٣، الروضة ٢٦٣/٨، مغني المحتاج ٣٥٣/٣.

٣) إذا شبهها ببعض أجزاء الأم غير الظهر ، نظر ، إن كان ذلك مما لا يذكر في معرض الكرامة والإعزاز ، كاليد والرجل والبطن والفرج فقولان :

أظهرهما : أنه ظهار ، لأنه عضو يحرم التلذذ به فكان كالظهر .

والثاني : أنه ليس بظهار ، لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية .

وقيل : التشبيه بالفرج ظهار قطعاً ، والباقي على قولين ، وقيل : الجميع ظهار قطعاً ، وإن كان مما يذكر في معرض الكرامة والإعزاز كقوله : أنت عليَّ كعين أمي ، فإن أراد الكرامة فليس بظهار ، وإن أراد الظهار فظهار ، وإن أطلق فعلى أيهما يحمل ؟ وجهان : الأرجح لا يكون ظهاراً . والثاني : أنه ظهار . الروضة ٢٦٣/٨، مغني المحتاج ٣٥٣/٣ .

٤) لو قال : يدك عليَّ كظهر أمي ، كان ظهاراً ، وبه قال الشافعي في الجديد ، والقديم أنه ليس بظهار . المرجعان السابقان .

٥) حلية العلماء ١٣٥/٧، الروضة ٢٢٩/٨.

٦) لأن هذا من صرائح القذف . الروضة ٣١٧/٨ .

٧) في أ : لم .

٨) القواعد للحصني ورقة ١٢٣ .

قاعـــدة(١).

فيما يتعدى حكمه إلى الولد الحادث وما لا يتعدى وما فيه خلاف .

فالأول : المقطوع به الاستيلاد ، لقوته ، إذا أتت (أم)(٢) الولد بولد من نكاح أو زنا كان تبعاً لها يعتق بعتقها(٣) . ومثلها : إذا نذر أضحية معينة فأتت (بعد ذلك)(٤) بولد كان حكمه حكمها(٥) ، وكذلك ولد المغصوبة مضمون(٦) [مثلها](٧) ، وكذلك ولد الحرة أو الأمة يتبعها في الحرية أو الرق(٨) إلا فيما يأتي .

وأما ما لا يتعدى قطعاً : فولد المرهونة(٩) إذا حدث بعد الرهن وانفصل قبل الحاجة إلى البيع ، فإنه لا يتبع الأم في الرهينة ، فإن كان حادثاً قبل الرهن ولم ينفصل عند البيع فيه ، فهو تبع للأم اتفاقاً ، لأنه كالجزء منها ، وإن وجد أحدهما دون الآخر بأن حدث بعد الرهن ولم ينفصل عند الحاجة إلى البيع ، أو حدث قبل الرهن وانفصل قبل الحاجة إلى البيع ففيه

---

١) القواعد للحصني ورقة ١٢٣، المنثور في القواعد ٣/٣٥٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨.

٢) ساقط من أ .
وأم الولد : هي الأمة التي ولدت من سيدها في ملكه .
لسان العرب ١٢/٢٨، المصباح المنير ص٩.

٣) الروضة ١٢/٣١١، مغني المحتاج ٤/٥٤٣ .

٤) ساقط من أ ، ج .

٥) مغني المحتاج ٤/٥٤٣ .

٦) الروضة ٥/٢٧ .

٧) ساقط من د .

٨) لأن الولد يتبع الأم في الرق والحرية .
مغني المحتاج ٤/٥٤٣ .

٩) الرهن لغة : الثبوت والدوام .
وشرعاً : جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه .
الزاهر ص٢٩٢، لسان العرب ١٣/١٨٨، النظم المستعذب ١/٣٥، مغني المحتاج ٢/١٢١.

خلاف(١) ، مبني على أن الحمل هل يعلم أم لا ؟ والأصح/(٢) [أنه](٣) يعلم .

وأما المختلف فيه فصور :

منها : إذا عين شاه عما في ذمته بالنذر فأتت بولد ففيه ثلاثة أوجه :

أصحها : أنه يتبعها كما في ولد المعينه ابتداءً.

والثاني : لا ، بل هو ملك للمضحي أو المهدي .

والثالث : أنه يتبعها ما دامت حية حتى إذا ذبحها لزم ذبحه معها ، فإن ماتت دون ذلك لم يبق حكمها في الولد(٤) .

ومنها : ولد الأمه المبيعة إذا أتت به في يد البائع قبل القبض ، ففيه هذا الخلاف بعينه ، والصحيح أنه للمشتري ، وأنه أمانة في يد البائع ، نعم لو هلك [الولد](٥) دون الأم لم يكن للمشتري خيار(٦) ، لأن العقد لم يرد عليه(٧) .

---

١) قال الرافعي : "ولو رهن حاملا ، وأحتيج إلى بيعها حاملا ، بيعت كذلك في الدين ، لأنا إن قلنا: الحمل يعلم ، فكأنه رهنهما ، وإلا فقد رهنها والحمل محض صفة .
ولو ولدت قبل البيع ، فهل الولد رهن ؟ قولان : إن قلنا : الحمل لا يعلم ، فلا . وإلا فنعم .
وقيل : قولان ، لضعف الرهن عن الاستتباع ، فإن قلنا: لا ، فقال في ابتداء العقد : رهنتها مع حملها ، لا يكون مرهوناً على الأصح ، ولو جاز ذلك ، لجاز بالرهن .
أما إذا حبلت بعد الرهن ، وكانت يوم البيع حاملا ، فإن قلنا : لا يعلم ، بيعت وهو كالسمن ، وإلا فلا يكون مرهوناً ، ويتعذر بيعها ، لأن استثناء الحمل متعذر ، ولا سبيل إلى بيعها حاملا وتوزيع الثمن ، لأنّ الحمل لاتعرف قيمته .
فتح العزيز ١٠/١٤٨، الروضة ٤/١٠٢ .

٢) بداية اللوحة ٢٠٩ .

٣) ساقطة من أ .

٤) انظر المجموع ٨/٣٧٨-٣٧٩ ، الروضة ٣/٢٢٥ .

٥) ساقط من أ ، ج .

٦) الخيار : اسم من تخيرت الشيء وهو الاختيار ، وخيرته بين شيئين أي فوضت إليه الاختيار .
وشرعاً : هو طلب خير الآمرين من إمضاء العقد أو فسخه .
معجم مقاييس اللغة ٢/٢٣٢، لسان لعرب ٤/٢٦٤، المصباح المنير ص٧١، مغني المحتاج ٢/٤٣، السراج الوهاج ص١٨٤.

٧) المجموع ٨/٣٧٩، الروضة ٣/٢٢٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨.

ومنها : ولد الأمه التي نذر عتقها إذا حدث بعد النذر ، وفيه طريقان :

أظهرهما : القطع بالتبعية .

والثانيه : أنه على الخلاف الآتي في المدبرة(١) .

ومنها : ولد المدبرة(٢) من نكاح أو زنا فيه قولان(٣) :

أظهرهما : أنه يسري حكمها إليه حتى لو ماتت قبل السيد لم يبطل التدبير فيه . ولو رجع السيد عن التدبير في أحدهما باللفظ إذا جوز ذلك أو باع أحدهما حيث يجوز التفريق ، لم يبطل التدبير في الآخر(٤) ، ولو كان الثلث لا يفي إلا بأحدهما فوجهان ،

أصحهما وبه قال ابن الحداد(٥) : يقرع بينهما كعبدين ضاق الثلث عنهما .

---

١) المنثور في القواعد ٣٥٥/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨.

٢) المدبره : الدُبْر : نقيض القُبُل ، ودبر كل شيء عقبه ومؤخره ، والجمع أدبار ، ودبّر الرجل عبده تدبيراً : إذا أعتقه بعد موته .

وشرعاً : تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة.

معجم مقاييس اللغة ٣٢٤/٢، لسان العرب ٢٦٨/٤، المصباح المنير ص٧٢، مغني المحتاج ٥٠٩/٤، حاشية البجيرمي على المنهج ٤٢٣/٤.

٣) القول الأول : أن ولد المدبرة يتبع أمه فيعتق بعتقها كولد المستولدة ، وهذا هو الأظهر ، عند بعض الشافعية كما ذكر ذلك المؤلف. والثاني : أنه لا يتبعها ، لأن التدبير عقد يقبل الرفع فلا يسري إلى الولد كالرهن ، قال الشيرازي : وهو أصح القولين ، وأيضاً قال النووي : هو الأظهر عند الأكثرين .

انظر المسألة في حلية العلماء للشاشي ١٨٦/٦، التنبيه للشيرازي ص١٤٦، الروضة ٢٠٣/١٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨، مغني المحتاج ٥١٣/٤، نهاية المحتاج ٤٠٢/٨.

٤) الروضة ٢٠٤/١٢.

٥) محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر الكناني المصري الشافعي المعروف بابن الحداد ، أبو بكر ، فقيه مشارك في علم القرآن والحديث والرجال والكنى والفرائض والنحو واللغة والشعر وأيام الناس ، وكان عابداً ورعاً وولي القضاء بمصر ، أخذ الفقه عن جماعة منهم منصور بن إسماعيل التميمي ومحمد بن جرير ، وجالس أبا إسحاق المروزي وله مصنفات كثيرة منها : آدب القضاء في أربعين جزءاً ، والباهر في الفقه في مائة جزء والفتاوى ، والفرائض . توفي رحمه الله سنة ٣٤٤هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٧٩/٣، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٩٨/١، وفيات الأعيان ١٩٧/٤، معجم المؤلفين ٣٢٠/٨ .

والثاني : يوزع العتق عليهما لئلا تخرج القرعة على الولد فيعتق ويرق الأصل(١) .

ومنها : ولد المكاتبة(٢)، الحادث بعد الكتابة من أجنبي ، فيه أيضاً قولان(٣) : وأظهرهما : التبعية وأنه يعتق بعتقها ما دامت الكتابة باقية .

ومنهم(٤) من قطع بهذا وقال : إنه اختيار الشافعي(٥) .

ثم اختلف الأصحاب على هذا القول في حق الملك فيه لمن (هو)(٦)؟ وذكروا قولين :

أظهرهما : أنه للسيد كما في ولد المستولدة ، (وكما أن)(٧) الملك في ولد المكاتبة له .

والثاني : أنه للأم ، لأنه مكاتب عليها ولو كان للسيد لما عتق بعتقها(٨) .

ويتفرع على القولين كسبه وأرش(٩) الجناية عليه وقيمته (إذا قتل)(١٠)

---

١) الروضة ٢٠٤/١٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٩.

٢) الكتابة لغة : الضم والجمع. والمكاتبة : أن يكاتب الرجل عبده أو أمته على مال منجم.
وشرعاً : عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر .
معجم مقاييس اللغة ١٥٨/٥، لسان العرب ٦٩٨/١، المصباح المنير ص٢٠٠، مغني المحتاج ٥١٦/٤، حاشية قليوبي وعميرة ٣٦٢/٤.

٣) الروضة ٢٨٦/١٢ ، مغني المحتاج ٥١٣/٤، حاشية قليوبي وعميرة ٣٦٦/٤.

٤) قال النووي : وقطع أبو إسحاق بهذا القول ، وقال : إذا اختاره الشافعي كان الآخر ساقطاً . الروضة ٢٨٦/١٢.

٥) نص عليه في الأم ٥٨/٨، مختصر المزني ص٣٢٦ .

٦) ساقط من أ .

٧) في أ : ولأن .

٨) الروضة ٢٨٦/١٢، مغني المحتاج ٥٢٣/٤ .

٩) الأرش : أصله الفساد ، يقال : أرّشت بين القوم تأريشاً : إذا أفسدت ، ثم استعمل في نقصان الأعيان لأنه فساد فيها . فأرش الجراحة ديتها ، وهو المال الواجب على ما دون النفس ، وليس له قدر معلوم ، وأرش المبيع : هو الذي يأخذه المشتري من البائع إذا اطلع على عيب في المبيع . لسان العرب ٢٦٣/٦، القاموس المحيط ص٧٥٣، المصباح المنير ص٥، التعريفات للجرجاني ص١٧.

١٠) في ج : إذا قيل .

وغير ذلك(١).

ومنها : المعلق عتقها بصفة ، هل يتبعها ولدها في ذلك ؟ فيه قولان رتبهما الصيدلاني(٢) على ولد المدبره ، وقال : المنع هاهنا أظهر(٣) ، وكذلك قال القفال(٤) ، وغيره . وفرقوا بين هذا والتدبير بمشابهة التدبير الاستيلاد في العتق بالموت .

وقال الرافعي(٥) : الأظهر أنه لا فرق ، وخالفه النووي ، فصحح قول المنع(٦) ، ثم معنى التبعية عند الجمهور ، أنه إذا عتقت الأم عتق معها ، ولا أثر لوجود الصفة منه(٧).

وقال الشيخ أبو محمد : مقتضى ذلك أن يتعلق عتقه بالصفة حتى تعتق الأم بوجودها منه(٨) .

ومنها : إذا قال لأمته أنت حرة بعد موتي بسنة مثلا ، فلو أتت بولد ، إن كان قبل موت السيد ، ففيه القولان في التبعيه(٩) . وإن كان بعد موت السيد ، وقبل مضي المدة فقد نص الشافعي على أنه يتبعها ، وللأصحاب

---

١) على القول بأن حق الملك فيه للسيد فيكون أرشه وكسبه وقيمته للسيد ، وفيه وجهان : أحدهما : يصرف إلى السيد بلا توقف ، والصحيح التوقف ، فإن عتقت وعتق الولد فهي له ، وإلا فللسيد ، وعلى القول بأنه للمكاتبة ، يكون كسبه وأرشه وقيمته للأم ، تستعين بها في كتابتها. الروضة ٢٨٧/١٢، مغني المحتاج ٥٢٤/٤، حاشية قليوبي وعميرة ٣٦٧/٤.

٢) محمد بن داود بن محمد الداودي ، - نسبة إلى أبيه داود المعروف بالصيدلاني - نسبة إلى بيع العطر - أبو بكر ، فقيه محدث ، تلميذ الإمام أبي بكر القفال المروزي ، له مصنفات منها : شرح مختصر المزني . توفي رحمه الله سنة ٤٢٧هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ١٤٨:٤، طبقات الشافعية للأسنوي ١٢٩/٢، معجم المؤلفين ٢٩٨/٩.

٣) القواعد للحصني ورقه ١٢٣.

٤) المرجع السابق .

٥) الروضة ٢٠٣/١٢ .

٦) المرجع السابق .

٧) وهوالصحيح المعروف في المذهب ، الروضة ٢٠٤/١٢ .

٨) الروضة ٢٠٤/١٢ .

٩) المرجع السابق .

طريقان :

إحداهما : القطع بذلك ، (لأن)(١) سبب العتق قد تأكد ، إذ [ليس للوارث](٢) التصرف فيه وإبطال العتق .

والثانية : أنه على القولين كما/(٣) قبل الموت(٤) .

ومنها : ولد الموصى به ، وفيه طريقان : أظهرهما(٥) : القطع بعدم التبعية ، وقال الشيخ أبو محمد : يحتمل طرد القولين(٦) .

ومنها : ولد العارية والمأخوذة بالسوم(٧) هل تضمن ؟ فيه وجهان:

أصحهما : أنه لا يضمن ، وهو مبني على أن العارية تضمن بقيمة يوم التلف أو يوم القبض ؟

والثاني : أنه يضمن ، وهو مبني [على](٨) أن الضمان بأقصى القيم ، قال الإمام : وإذا لم يكن مضموناً ، فحكمه حكم الثوب تلقيه الريح في دار إنسان(٩) .

ومنها: ولد البهيمة [الموقوفه](١٠) ، وفيه وجهان :

أصحهما : أنه يملكه الموقف عليه كالثمرة .

وثانيهما : يكون وقفاً تبعاً لأمه كولد الأضحيه ، ومنهم من خص الوجهين

---

١) في ج : لا .

٢) ساقط من د .

٣) ب - ٢٠٩ .

٤) الروضة ١٢/٢٠٤ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٩ .

٥) قال النووي : لا يتبعها على المذهب ، وقال السيوطي : أصحهما القطع بعدم التبعية.
الروضة ١٢/٢٠٣، والأشباه والنظائر للسيوطي ٢٦٩.

٦) الروضة ١٢/٢٠٣.

٧) السوم : سام البائع السلعة سَوماً : عرضها للبيع وسامها للمشتري واستامها : طلب بيعها .
والمأخوذ بالسوم : هو من يأخذه من يريد الشراء ليتأمله أيعجبه أم لا لما ذكر؟
مختار الصحاح ص١٣٥، المصباح المنير ص١١٣، القاموس المحيط ص١٤٥٢، مغني المحتاج ٢/٧٠ .

٨) ساقط من ج .

٩) انظر ضمان ولد العارية والمأخوذة بالسوم في فتح العزيز ١١/٢١٧-٢١٨، والروضة ٤/٤٣١ .

١٠) ساقط من ج .

بولد الفرس والحمار مثلا ، وقطع في ولد الغنم بالملك قطعاً لأن المطلوب (منها)(١) الدر(٢) والنسل(٣) (٤).

وأما الجارية الموقفه ، إذا أتت بولد ، من أجنبي ، فهو رقيق ، وهل هو ملك للموقف [عليه](٥) أو طَلْقٌ ؟. فيه الوجهان في نتاج البهيمة(٦).

وفي ولد الجميع وجه آخر : أنه لاحقّ فيه للموقوف عليه ، بل يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف ، إلا أن يصرح بخلافه(٧) .

ومنها : ولد الوديعه(٨) الحادث في يد المودع فيه وجهان ،

أحدهما : أنه وديعة كالأم .

والثاني : أنه أمانة كالثوب تلقيه الريح يجب رده في الحال ، حتى لو لم يرده كان ضامناً له(٩) ، قاله الإمام(١٠) والبغوي(١١) . وبنى القاضي

---

١) في ج : منه .

٢) الدّر : دَرَّ اللبن والدمع ونحوهما يدِرّ ويدَر دَراً ودُروراً وكذا الناقة إذا حلبت فأقبل منها على الحالب شيء كثير ، قيل : دَرَّت ، وإذا اجتمع في الضرع من العروق وسائر الجسد قيل : دَرَّ اللبن ، والدِّرَّة بالكسر كثرة اللبن وسيلانه .
لسان العرب ٢٧٩/٤، القاموس المحيط ص٥٠٠، المصباح المنير ص٧٣ .

٣) النسل : الخلف ، والنسل الولد والذرية والجمع أنسال ، وتناسل بنو فلان إذا كثر أولادهم ، وتناسلوا أي ولد بعضهم من بعض ، ونسلت الناقه بولد كثير تنسل بالضم .
لسان العرب ٦٦٠/١١، القاموس المحيط ص١٣٧٣، المصباح المنير ص٢٣١ .

٤) انظر المسألة في الروضة ٣٤٣/٥، مغني المحتاج ٣٩٠/٢.

٥) ساقط من أ .

٦) الروضة ٣٤٥/٥ .

٧) الروضة ٣٤٥/٥.

٨) الوديعه فعيلة بمعنى مفعولة ، وأودعت زيداً مالا : دفعته إليه ليكون عنده وديعة ، والجمع ودائع ، والمستودع : المكان الذي تجعل فيه الوديعة ، ويقال : استودعته مالا ، دفعته له وديعة يحفظه ، فهي لغة : الشيء الموضوع عند صاحبه للحفظ .
وشرعاً : توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص .
لسان العرب ٣٨٦/٨، المصباح المنير ص٢٥٠، المعجم الوسيط ١٠٢١/٢ ، مغني المحتاج ٧٩/٣.

٩) المنثور في القواعد ٣٥٦/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٩.

١٠) نهاية المطلب ٧/ ورقة ١٠٧.

١١) القواعد للحصني ورقة ٢٢٦.

حسين(١) الوجهين على الخلاف في أن الوديعة عقد برأسه أم إذن مجرد ؟ وتبعه الإمام وغيره ولكنهم اختلفوا في كيفية البناء(٢) ، وسيأتي ذلك عند الكلام في هذه القاعدة في موضعه إن شاء الله تعالى .

---

١) المرجع السابق .

٢) الوديعة عقد برأسه أم إذن مجرد ، هذه قاعدة مستقله ذكرها العلائي في ورقة ٢٥٨.
وانظر القاعدة في الروضة ٣٢٦/٦، القواعد للحصني ورقة ٢٢٦ .

قاعدة(١).

فيما يعتبر بالأبوين أو بأحدهما معيناً أو غير معين .

وهي أقسام :

الأول : ما يعتبر بالأبوين جميعاً وفيه صور :

منها : حِلّ الأكل ، فلا بد فيه من كون الأبوين مأكولين(٢).

ومنها : الزكاة ، فلا تجب في المتولد(٣) من المواشي(٤) والظباء(٥).

ومنها : [ما](٦) يجزيء في الأضحية كذلك أيضاً(٧) .

ومنها : ما يجزيء في جزاء الصيد(٨) كذلك(٩) .

ومنها : استحقاق سهم(١٠) الغنيمة ، فلا يسهم

---

١) انظر القاعده وفروعها في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٩٨/٢، القواعد للحصني ورقه ١٢٣، المنثور في القواعد ٣٤٦/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨.

٢) المنثور في القواعد ٣٤٦/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٧.

٣) في ج : المولد .

٤) المراد بالمواشي : الإبل والبقر والغنم ، والمتولد بين الغنم والظباء وبين البقر الأهلي وبقر الوحش لا تجب فيه الزكاة عند الشافعية سواء كان النعم فحولا أو إناثاً ، لأن هذا الحيوان لم يتولد من أصلين تجب الزكاة في جنسهما ، فلا تجب فيه الزكاة ، ولأنه لا يجزيء في الأضحيه ، فكذا هنا .

فتح العزيز ٣١٥/٥، المجموع ٣٣٩/٥، الروضة ١٥١/٢.

٥) الظباء : مفرده ظبيٌ ، وهوالغزال ، والأنثى ظبيه .

لسان العرب ٢٣/١٥، القاموس المحيط ص١٦٨٧، المصباح المنير ص١٤٥.

٦) ساقطة من أ .

٧) لا تجزيء الأضحية إلا من النعم ، الإبل والبقر والغنم ، ولا يجوز فيها ما تولد بين النعم وبين غيرها .

المجموع ٣٩٣/٨-٣٩٤، الروضة ١٩٣/٣، ومغني المحتاج ٢٨٤/٤.

٨) الصيد مصدر صاد يصيد صيداً ، ثم أطلق على المصيد ، يقال : صاد الرجل الطير والوحش وغيرهما ، أي أمسكه وقنصه ، والمصيد : ما يصاد به .

لسان العرب ٢٦٠/٣، القاموس المحيط ص٣٧٦، المصباح االمنير ص١٣٥.

٩) المنثور في القواعد ٣٤٦/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٧.

١٠) السهم : النصيب المحكم والحظ ، والجمع أسهم وسهام يقال : أسهمت له : أعطيته سهماً ، والسهم في الأصل واحد السهام التي يضرب بها ، في الميسر وهي القداح ، ثم سمي به ما يفوز به الفالج سهمه ، ثم كثر حتى سمي كل نصيب سهماً. لسان العرب ٣٠٨/١٢،

للبغل(١) المتولد من الفرس والحمار(٢) .

ومنها : حل المناكحة فيه قولان :

أظهرهما : يعتبر بهما .

والثاني : يعتبر بالأب ، كالمتولدة من كتابي ووثنية(٣).

ومنها : حل الذبيحة(٤) ، وفيه قولان أيضاً ، والأظهر اعتباره بهما(٥) .

الثاني : ما يعتبر بالأب خاصة ، وهو أشياء :

منها : النسب(٦).

المصباح المنير ص١١١.

١) هو الحيوان السَّحَّاج الذي يركب ، والأنثى بغله ، والجمع بغال ، وهو من البَغْل ، لأن البغل يعجز عن شأو الفرس .
لسان العرب ٦٠/١١، القاموس المحيط ص١٢٤٩، المصباح المنير ص٢٢ .

٢) صاحب البغل لا يعطى إلا سهماً لنفسه كالراجل ، ويرضخ لبغله .
الروضة ٣٨٣/٦، مغني المحتاج ١٠٤/٣.

٣) يحرم على المسلم زواج المتولدة من وثني أو مجوسي أو نحوهما وكتابية قطعاً . لأن الانتساب إلى الأب ، وهو لا تحل مناكحته .
أما المتولدة من كتابي ووثنية أو مجوسية ، فلا يجوز نكاحها على الأظهر تغليباً لجانب التحريم.
والثاني : تحل لأنها تنسب للأب ، هذا في الصغيرة ، فإن بلغت واختارت دين الكتابي منهما وتدينت به ، قال الشافعي رحمه الله : حلّ نكاحها . قال النووي : فمن الأصحاب من أثبت هذا قولا ومنهم من قال : لا أثر لبلوغها وحمل النص على ما اذا كان أحد أبويها يهودياً والآخر نصرانياً .
حلية الفقهاء ٣٨٨/٦، الروضة ١٤٢/٧، مغني المحتاج ١٨٩/٣، حاشية قليوبي وعميرة ٢٥٢/٣، حاشية البجيرمي على المنهج ٣٧٢/٣.

٤) الذبيحة : ذبح كمنع ، شق وفتق ونحر ، والذبيحة ما يُذْبَح ، وجمعها ذبائح . والذبح : قطع الحلقوم من باطن عند النصيل ، وهو موضع الذبح من الحلق.
لسان العرب ٤٣٦/٢، القاموس المحيط ص٢٧٨، المصباح المنير ص٧٨.

٥) المتولد من أم كتابية وأب غير كتابي لا تحل ذبيحته ، أما إذا كان الأب كتابي والأم غير كتابيه ففي حل ذبيحته قولان ، أصحهما أنها تحرم ، والثاني أنها لا تحرم .
المجموع ٧٥/٩، ٧٩، الروضة ٢٣٧/٣، مغني المحتاج ٢٦٦/٤.

٦) النسب : القرابة ، يقال : نسبته إلى أبيه من باب طلب ، عزوته إليه ، انتسب إليه اعتزى ، والاسم النسبه بالكسر والضم ، ويكون من قبل الأب والأم ، وقيل هو في الآباء خاصة .
معجم مقاييس اللغة ٤٢٣/٥، لسان العرب ٧٥٥/١، المصباح المنير ص٢٣٠.

ومنها : استحقاق سهم ذوي القربى(١) ، وهو من توابع النسب .

ومنها : الكفارة ، وهو (أيضاً كذلك)(٢).

ومنها : مهر المثل يعتبر بنساء عصبة الأب و أقاربه(٣) .

ومنها : الولاء ، فإنه يكون على الولد لموالي الأب .

ومنها : قدر الدية(٤) ، إذا كان (متولداً)(٥) بين وثني(٦) ومجوسي(٧) ، قال القاضي حسين : يعتبر قدرها بالأب(٨) ، [وللإمام فيه احتمال](٩).

---

١) المراد بذوي القربى : هم قرابة النبي ﷺ بنو هاشم وبنو المطلب خاصة ، ويشتركون في سهم ذوي القربى فقيرهم وغنيهم ، كبيرهم وصغيرهم ، ذكرهم وأنثاهم ، بشرط كون الانتساب بالآباء ، فلا يعطى أولاد البنات .

الروضة ٣٥٥/٦، مغني المحتاج ٩٤/٣ .

٢) في أ ، ب . د : وهو كذلك أيضاً .

٣) كالأخت وبنت الأخ والعمة وبنت العم .

الروضة ٢٨٦/٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٧.

٤) الدية : ودى القاتل القتيل يديه دية : إذا أعطى وليّه المال الذي هو بدل النفس ، وأصلها وِدْيَه ، بوزن فِعْلَه ، والهاء بدل من فاء الكلمة التي هي الواو .

وشرعاً : هي المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها.

معجم مقاييس اللغة ٩٨/٦، لسان العرب ٣٨٣/١٥، القاموس المحيط ص١٧٢٩، المصباح المنير ص٢٥٠، حاشية قليوبي وعميرة ١٢٩/٤، حاشية البجيرمي ١٥٩/٤.

٥) في ب : مستولداً .

٦) الوثني : الوثن : الصنم ما كان ، وقيل : الصنم الصغير. وقيل : الوثن كل ما له جثة معمولة من جواهر الأرض أو من الخشب أو من الحجر أوغير ذلك ، والصنم الصورة بلاجثة . وقيل : هما بمعنى واحد . والوثني : هو عابد الوثن .

معجم مقاييس اللغة ٨٥/٦، لسان العرب ٤٤٢/١٣، القاموس المحيط ص١٥٩٦، المصباح المنير ص٢٤٨، مغني المحتاج ٢٤٨/٣.

٧) المجوس : أمة من الناس وهي كلمة فارسية ، والمجوسية : نحلة والمجوسي منسوب إليها ، يقال : تمجس ، صار من المجوس ، كما يقال تهوّد وتنصّر ، إذا صار من اليهود أو من النصارى .

قال الشربيني : المجوسية هي عابدة النار إذ لا كتاب بأيدي قومها الآن ولم نتيقنه من قبل .

معجم مقاييس اللغة ٢٩٨/٥، لسان العرب ٢١٣/٦، المصباح المنير ص٢١٥، مغني المحتاج ١٨٧/٣ .

٨)

٩) ساقط من أ .

ومنها : قدر الجزية(١) إذا كان أبوه من قوم لهم جزية وأمه من قوم لهم جزية أخرى ، فالمعتبر جزية أبيه .

ومنها : قدر الغرة(٢) /(٣) ، الواجبة في الجنين(٤) على قول مخرَّج اختاره القاضي حسين(٥) ، والأصح ما سيأتي .

الثالث : ما يعتبر بالأم وحدها ، وهو شيئان :

أحدهما : الحرية قطعاً ، فمتى كانت حرة ، كان ولدها حراً(٦).

والثاني : الرّق كذلك ، إلا في صور :

منها : إذا كانت مملوكة للواطيء وهو حر ، فولده حر ، بلا خلاف(٧) .

ومنها : الأمه إذا وطئها حر بالشبهة وهو يظنها زوجته ، وكانت حرة ، فإن الولد [حر](٨) كما تقدم .

---

١) الجزية : هي ما يؤخذ من أهل الذمة ، والجمع جِزى ، وهي مأخوذة من المجازاة ، وقيل من الجزاء بمعنى القضاء ،
وشرعاً : هي مال يلتزمه الكفار بعقد ، تطلق على العقد وعلى المال الملتزم به .
لسان العرب ١٤/١٤٦، القاموس المحيط ص١١٦٤٠، المصباح المنير ص٣٩، مغني المحتاج ٤/٢٤٢، قليوبي وعميرة ٤/٢٢٨.

٢) الغرة : بالضم بياض في الجبهة ، أصلها البياض الذي يكون في وجه الفرس ، والغرة عند العرب ، أنفس شيء يملك وأفضله ، والفرس غرة مال الرجل ، والعبد غرة ماله ، والبعير النجيب غرة ماله، والأمة الفارهة من غرة ماله .
والمراد بالغرة الواجبه في الجنين أي ديته نسمة عبد أو أمة.
معجم مقاييس اللغة ٤/٣٨٠، لسان العرب ٥/١١، المصباح المنير ص١٦٩، حلية العلماء ٧/٥٤٥، مغني المحتاج ٤/١٠٣.

٣) بداية اللوحة ٢١٠ .

٤) الجنين : جن الشيء يجنه جناً : ستره وكل شيء ستر عنك فقد جُنَّ عنك ، والجنين : الولد ما دام في بطن أمه ، والجمع أجنة وسمي بذلك لأنه استجن في البطن : أي استتر واختفى .
لسان العرب ١٣/٩٢، المصباح المنير ص٤٣.

٥) الروضة ٩/٣٧٠.

٦) القواعد للحصني ورقه ١٢٤ المنثور في القواعد ٣/٣٤٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٦٧-٢٦٨.

٧) المراجع السابقة .

٨) ساقط من أ .

ومنها : إذا وطىء الحر الأمة التي غُرَّ بنكاحها فأولدها ، فإنه حر أيضاً(١) .

ومنها : إذا وطيء الأب جارية ابنه ، فالولد حر ، وإن لم تصر الجارية أم ولد ، ولم يقدر دخولها في ملكه قبل العلوق(٢) .

ومنها : إذا نكح مسلم حربية ثم غلب المسلمون على ديارهم (واسترقت)(٣) بالأسر بعد ما حملت منه ، فإن ولدها [لايتبعها](٤) في الرق ، وإن كان مُجْتَناً(٥)، لأنه مسلم في الحكم ، وهي نادرة(٦).

الرابع : مايعتبر بأحدهما غير معين وفيه صور :

منها : الإسلام فيلحق فيه لمن كان منهما مسلماً(٧) .

ومنها : تحريم الآكل فلا يؤكل من كان أحد أبويه غير مأكول(٨) .

ومنها : النجاسة ، فما تولد من كلب أو خنزير وحيوان طاهر له حكم الكلب والخنزير(٩) .

ومنها : وجوب الجزاء في قتل المحرم ، وتحريم التعرض له إذا كان

---

١) إذا غُرَّ بحرية أمة فنكحها ، فإن أولاده الحاصلون منها قبل العلم برقها أحرار لظنه الحرية.
الروضة ١٨٧/٧، مغني المحتاج ٢٠٩/٣.

٢) عَلَقَت المرأة بالولد ، وكل أنثى تعلق من باب تعِب : حبلت ، والمصدر : العُلوق .
والعلقة المني ينتقل بعد طوره فيصير دماً غليظاً متجمداً ثم ينتقل طوراً آخر فيصير لحماً ، وهو المضغة ، والعلق : الدم عامة أو الشديد الحمرة أو الغليظ أو الجامد.
معجم مقاييس اللغة ١٢٩/٤، لسان العرب ٢٦٧/١٠، المصباح المنير ص١٦١، القاموس المحيط ص١١٧٥. وانظر في المسألة الروضة ٢٠٨/٧، مغني المحتاج ٢١٤/٣ .

٣) في ج : واسترق .

٤) ساقط من ج .

٥) مجتناً : جَنَيْت الثمرة أجنيها واجتنيتها ، وثمر جَنِيّ أي أخذ لوقته ، فالجني : أخذ الثمرة من شجرها ، ثم يحمل على ذلك .

٦) أي محكوم بإسلامه كالولد .
حلية العلماء ٦٦٢/٧، الروضة ٢٥٣/١٠، مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

٧) إن من كان أحد أبويه مسلماً والآخر كافراً فهو مسلم ،
المنثور في القواعد ٣٥٠/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٦.

٨) المجموع ٢٧/٩، الروضة ٢٧١/٣.

٩) المجموع ٣/٩ .

أحد أبويه مأكولا سواء تولد من وحشي(١) وإنسي ، (كالحمار)(٢) المتولد بين وحشي وأهلي ، أو تولد من وحشيين ، كالسبع المتولد بين الذئب والضبع(٣) ، والمأخذ في ذلك (تغليب)(٤) جانب التحريم(٥) .

ومنها : (في)(٦) ضرب الجزية عليه إذا كان متولداً بين من يقر بها ، [وبين](٧) من لا يقر بها(٨) ، وفيه طريقان :

إحداهما : القطع بضربها عليه ، وتقريره بها(٩) .

والثانية : فيه القولان(١٠) في مناكحته وحل ذبيحته(١١).

[ومنها : حقن(١٢) الدم إذا أسلم أحد الأبوين الحربي قبل الظفر(١٣)

---

١) الوحش : هو ما لا يستأنس من دواب البر ، وجمعه وحوش ، وكل شيء يستوحش عن الناس فهو وحش ووحشي ، يقال : إذا أقبل الليل استأنس كل وحشي واستوحش كل إنسي .
لسان العرب ٣٦٨/٦، المصباح المنير ص٢٤٩ ، القاموس المحيط ص٧٨٦ .

٢) في ج : كالحمام .

٣) الضَبُع والضَبْع : ضرب من السباع أنثى وهي كالذئب إلا إذا جرت كأنها أعرج فلذا سميت الضبع والجمع أضبع وضباع ، والذكر ضبعان والجمع ضباعين .
لسان العرب ٢١٧/٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٤٥، القاموس المحيط ص٩٥٦ .

٤) في ب ، ج ، د : تغليظ ، وهو تصحيف .

٥) إذا قتل المحرم ما أحد أصليه مأكولا يجب فيه الجزاء تغليباً لجانب التحريم ،
الروضة ١٤٦/٣، المنثور في القواعد ٣٥٠/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٨.

٦) ساقط من ج .

٧) ساقط من أ ، ب ،، د .

٨) كالمتولد بين كتابي ووثني .

٩) وهو المذهب .

١٠) سبق القولان في ص٣٣٠

١١) الروضة ١٤٢/٧، نهاية المحتاج ٨٨/٨، حاشية قليوبي وعميرة ٢٢٩/٤.

١٢) حقن : أحقن الشيء يحقنه حقناً فهو محقون وحقين : حبسه وحقنت الماء في السقاء حقناً جمعت فيه ، حقنت دمه خلاف هدرته ، كأنك جمعته في صاحبه فلم ترقه ، وحقن دم الرجل حل به القتل فأنقذه .
لسان العرب ١٢٥/١٣، المصباح المنير ص٥٦.

١٣) الظفر : بالفتح ، الفلاح والفوز بالمطلوب ، يقال : ظفر بعدوه ظفّره عليه ، أي غلبه عليه، والمراد هنا أنه أسلم قبل الأسر .
لسان العرب ٥١٧/٤، المصباح المنير ص١٤٦، مغني المحتاج ٢٢٨/٤.

به ، فإنه يحقن دمه ودم أولاده الصغار ، وفي الأم وجه أنها لاتحقن بإسلامها [أحداً منهم](١) ، والصحيح الأول](٢) (٣).

ومنها : قدر الدية ، وقيمة الغرة في الجنين ، والصحيح المنصوص أن المتبع فيهما أغلظهما قدراً ، فإن الضمان (يُغَلَّب)(٤) فيه طرف التغليظ ، كما إذا كان أحد الأبوين مسلماً(٥) ، وفيه قول مخرَّج ، أن المتبع فيه الأب (٦) ، وقد تقدم . ووجه عن أبي الطيب بن سلمه(٧) أن المتبع فيه أخسّهما (٨) ، لأن الأصل براءة الذمة مما زاد(٩) ، وكذلك لو كان أحد أبويه ذمياً والآخر وثنياً لا أمان له ، فعلى الصحيح يجب فيه ما يجب فيمن أبواه ذميان ، وعلى المخرَّج يعتبر بالأب ، وعلى الثالث : لا يجب شيء(١٠) .

ومما يلتحق بهذه المسائل : المستحاضة إذا كانت مبتدأة غير مميزة ،

---

١) ساقط من ج .

٢) ساقط من ب ، د .

٣) حلية العلماء ٦٦١/٧، الروضة ٢٥٢/١٠-٢٥٣، مغني المحتاج ٢٢٨/٤.

٤) في ج : يغلظ ، وهو تصحيف .

غلظ : الغلظ ضد الرقة ، في الخلق والطبع والفعل والمنطق والعيش ، ونحو ذلك ، يقال : غلظ يغلظ غلظاً : صار غليظاً ، ومنه تغليظ اليمين ، أي تشديدها وتوكيدها ، ومنه الدية المغلظة ، وهي التي تجب في قتل شبه العمد ، وتغليظها إيجابها بأوصاف أفضل من أوصاف ديةالخطأ.

لسان العرب ٤٤٩/٧، المعجم الوسيط ٦٥٨/٢، معجم لغة الفقهاء ص٣٣٣.

٥) المتولد بين مختلفي الدية ، يلحق بأغلظهم وبه تقدر ديته ، وكذلك قيمةالغرة الواجبة في الجنين المتولد بين مختلفي الدية ، وهذا هو المنصوص عليه .

الأم ١٠٧/٦، ١١١، مختصر المزني ص٢٥٠، الروضة ٢٥٨/٩، ٣٧٠، مغني المحتاج ٥٧/٤، ٥٠٦، حاشية قليوبي وعميره ٤٣٢/٤.

٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٣/٢.

٧) محمد بن الفضل بن سلمه - بفتح السين واللام والميم - بن عاصم البغدادي الشافعي ،اشتهر بأبي الطيب بن سلمه فقيه عالم بالعربية تفقه علىابن سريج ، قال الشيخ أبوإسحاق : كان عالماً جليلاً ، وله وجوه في المذهب ، له مصنفات عديده ، توفي رحمه الله سنة ٣٠٨هـ.

تاريخ بغداد ٨٣/٣، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٣/٢، تهذيب الأسماء واللغات ٢/أ٢٤٦، معجم المؤلفين ١٢٨/١١.

٨) في أ ، ج ، د : أحسنهما ، وما أثبته موافق لما في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٦٢.

٩) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢١٣/٢ .

١٠) الروضة ٣٧٠/٩.

وقلنا : تحيض غالب الحيض ، فإنها ترد إلى عادة نسائها ، لقوله ﷺ لحمنة بنت جحش(١) : «تحيضي في علم الله ستة أيام أو سبعة أيام ، كما تحيض النساء وكما يطهرن ، ميقات حيضهن وطهرهن»(٢). فعلى هذا هل الاعتبار بنساء عشيرتها ، أو نساء بلدها ، أو نساء العالم ؟ فيه ثلاثة أوجه(٣) ، أصحها الأول ،/(٤) وعليه فلا فرق بين أقارب الأب وأقارب الأم .

وفيه وجه : أنه كمهر المثل يعتبر بأقارب الأب(٥) ، قال الإمام : فلو (اختلفت) (٦) عادة العشيرة في التقدير ، تعين السِّتّ ، لوقوع الاتفاق عليه(٧) .

---

١) حمنة بنت جحش بن رئاب بن يعمر بن بصرة بن مرة الأسدية ، أخت أم المؤمنين زينب وعبدالله وعبيدالله ، تكنى أم حبيبه ، وكانت زوج مصعب بن عمير فقتل عنها يوم أحد فتزوجها طلحة بن عبيدالله ، فولدت له محمداً وعمران،وأمها أميمه بنت عبدالمطلب عمة رسول الله ﷺ وهي من المهاجرات ومن المبايعات ، شهدت أحداً فكانت تسقي العطشى وتحمل الجرحى وتداويهم ، وكانت تستحاض.
الإصابة ٢٥١/٤، أسد الغابه ٣٧/٧، طبقات ابن سعد ٢٤١/٨، أعلام النساء ٢٩٦/١ .

٢) أخرجه أبو داود في سننه في الطهارة ١٩٩/١ رقم ٢٨٧ والترمذي في الطهارة باب ما جاء في المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد ٢٢١/١رقم ١٢٨ . قال الترمذي : «هذا حديث حسن صحيح». وقال أيضاً : «سألت عنه البخاري فقال : هو حديث حسن» وهكذا قال أحمد بن حنبل هو حديث حسن . وابن ماجه في الطهارة باب ما جاء في البكر إذا ابتدئت مستحاضة أو كان لها أيام حيض فنسيتها ٢٠٥/١ رقم ٦٢٧ ، وأحمد في المسند ٣٨١/٦،٣٨٢، ٤٣٩، ٤٤٠، والحاكم ١٧٢/١ ، والحديث صحيح ، قال النووي : حديث حمنة صحيح ، المجموع ٣٧٧/٢ .
وانظر التلخيص الحبير ١٧٢/١، وجامع الأصول ٣٦٧/٧، إرواء الغليل ٢٠٢/١، رقم ١٨٨.

٣) الأول : أن المعتبر نساء عشيرتها من جهة الأب والام ، وهذا هو الأصح باتفاق الأصحاب .
والثاني : أن المعتبر نساء بلدها .،
والثالث: أن المعتبر نساء العالم .
المجموع ٣٩٩/٢، الروضة ١٤٣/١ .

٤) ب - ٢١٠ .

٥) المجموع ٣٩٩/٢.

٦) في أ ، ج ، د : اختلف .

٧) المرجع السابق .

وفي الإياس(١) من الحيض قولان(٢) : أظهرهما عند (الرافعي)(٣) وغيره ، المعتبر فيه نساء عشيرتها ، وعند النووي المعتبر كل النساء(٤) .

وقال الإمام(٥) والقاضي حسين(٦) : المتبع فيه أغلظهما ، والله (تعالى)(٧) أعلم .

---

١) أيست منه آيس يأساً ، لغة في يئست منه أيأس يأساً ، ومصدرهما واحد ، وآيسني منه فلان : أيأسني ، وكذلك التأييس ، وقيل : أيست مقلوب عن يئست ، وليس بلغة فيه ، وأيس بمعنى قنط .

لسان العرب ١٩/٦ ، المصباح المنير ص١٣، القاموس المحيط ص٦٨٤، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٣.

٢) أحدهما: أن المعتبر نساء عشيرتها ، أي أقاربها من الأبوين ، لتقاربهن طبعاً وخلقاً ، ويعتبر الأقرب فالأقرب إليها .

والثاني : المعتبر إياس نساء العالم ، للاحتياط وطلباً لليقين ، وهو أن تبلغ اثنتين وسيتن سنة .

حلية العلماء ٣٢٤/٧، المهذب ١٨٤/٢، الروضة ٣٧٢/٨، مغني المحتاج ٣٨٧/٣ .

٣) في أ : الشافعي .

٤) الروضة ٣٧٢/٨ .

٥) لم أقف عليه

٦) لم أقف عليه

٧) ساقط من أ ، ب ، د .

فائـــدة(١) :

قال المحاملي(٢) في اللباب : يترتب على النسب اثنا عشر حكماً، (أحدها) (٣) : (توريث)(٤) المال. الثاني : توريث الولاء . الثالث : تحريم الوصية له . الرابع : تحمل الدية (له)(٥) . الخامس : ولاية التزويج . السادس : ولاية غسل الميت . السابع : ولاية الصلاة عليه . الثامن : ولاية الحضانة . التاسع : ولاية المال . العاشر : طلب الحد . الحادي عشر : سقوط القصاص . الثاني عشر : تغليظ الدية(٦) .

قلت : وبقيت أحكام أخر ، وهي إرث القصاص ، وإرث الحقوق كالشفعة والخيار ونحوهما ، والتبعية في الإسلام أو الكفر ، ووجوب النفقة والإعفاف (٧) وترتب العتق على الملك ، وعدم قبول الشهادة من أحدهما

---

١) القواعد للحصني ورقة ١٢٤ والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٧ .

٢) أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم بن إسماعيل بن محمد بن إسماعيل بن سعيد بن أبان الضبي ،البغدادي الشافعي ، المعروف بالمحاملي ، أبو الحسن ، فقيه له مصنفات كثيرة ، منها كتاب المجموع في عدة مجلدات ، ،التجريد ، والمقنع ، واللباب ، وكلها في الفقه الشافعي ، وصنف في الخلاف كثيراً ، مثل كتاب عدة المسافر وكفاية الحاضر ، توفي رحمه الله سنة ٤١٥هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٤٨/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٨١/٢، تاريخ بغداد ٣٧٢/٤، الأعلام ٢٠٤/١.

٣) في أ : الأول .

٤) في ج : ترتب .

٥) ساقط من أ .

٦) اللباب للمحاملي ورقة ٢٤ .

٧) عفّ عن الشيء يعفّ من باب ضرب ، عِفّة بالكسر وعَفاً بالفتح ، امتنع عنه ، فهو عفيف ، والعِفّة : الكف عمّا لا يحل ولا يجمل ، والمراد بالإعفاف هنا : أن الولد إذا كان حراً موسراً يلزمه إعفاف والده وكذلك أجداده من جهتي الأب والأم ، وإن علوا على المشهور ، لأنه من وجوه حاجاتهم المهمة كالنفقة والكسوة ، ولئلا يعرضهم إلى الزنا المفضي إلى الهلاك ، وذلك لا يليق بحرمة الأبوة .

والثاني : لا يلزمه ، وهو مخرّج ، كما لا يلزم الأصل إعفاف الفرع.

تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٥٢، لسان العرب ٢٥٣/٩، المصباح المنير ص١٥٩،الروضة ٢١٤/٧، مغني المحتاج ٢١١/٣، ، نهاية المحتاج ٣٢٢/٦.

للآخر في الفروع للأصول ، وكذلك الحكم له ، واعتبار مهر المثل ، وعدم إجزاء الزكاة إذا دفعت إلى من تلزمه نفقته منهم ، ووجوب الحج على المعضوب إذا وجد ولداً يحج عنه ، والبيع للابن (من نفسه)(١) ، وتحريم موطوءة أحدهما على الآخر وثبوت المحرمية واعتبار الكفاءة(٢).

---

١) ساقط من ج .

٢) القواعد للحصني ورقة ١٢٤ .

قاعدة(١).

الأصل استواء (الأب والجد)(٢) في الأحكام كما في ولاية المال والميراث، ووجوب النفقة وولاية التزويج بالإجبار وإعفافه وعتقه بالملك، وبيعه مال الطفل من نفسه وبالعكس.

وخرج عن ذلك صور اتفق عليها وأخرى جرى فيها خلاف:

منها: في الميراث أن الأم [تأخذ](٣) ثلث ما بقي بعد نصيب أحد الزوجين إذا لم يكن معها إلا الأب، وليس ذلك للجد، بل لها الثلث كاملا معه(٤).

ومنها: أن الأب يجمع بين الفرض والتعصيب إذا كان معه بنت أو بنت ابن، وهل يقال ذلك للجد؟ فيه وجهان(٥)، واختار المحققون المنع، وهو نزاع لفظي.

---

١) انظر القاعدة وفروعها في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٧/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٦.

٢) في ج: الجد والأب.

٣) ساقط من أ

٤) في مسألتي "زوج أوزوجة وأبوين" فإن الأب فيهما يرد الأم من الثلث إلى ثلث الباقي، ولا يردها الجد، بل تأخذ معه الثلث كاملا، لأن الجد لا يساويها في الدرجه، فلا يلزم تفضيله عليها بخلاف الأب.

وهاتان المسألتان يلقبان بالغراوين، لشهرتهما وتشبيهاً لهما بالكوكب الأغر، وبالعمريتين، لقضاء عمر رضي الله عنه فيهما بما ذكر، وبالغريبتين، لغرابتهما.

قال النووي في المسألتين: إن الأم تأخذ ثلث ما يبقى على الصحيح المعروف في المذهب.

وقال ابن اللبان: لها الثلث كاملا.

الروضة ٩/٦، نهاية المحتاج ٢٠/٦، مغني المحتاج ١٥/٣، حاشية قليوبي وعميرة ١٤٣/٣.

٥) قال النووي: إن الأب يجمع بين الفرض والتعصيب، وفي الجد في مثل ذلك الحال وجهان: أحدهما: أنه مثله.

والثاني: لا، بل يأخذ الباقي بعد البنت أو البنات بالتعصيب فقط، والجمع بينهما خاص بالأب، هذا خلاف في العبارة فقط، والمأخوذ لا يختلف. وأصحهما وأشهرهما: الأول.

الروضة ١٢/٦، مغني المحتاج ١٥/٣، نهاية المحتاج ٢٠/٦.

ومنها : أن الأب يحجب(١) الإخوه والجد لا يحجبهم ، بل يشاركهم على الصحيح المنصوص(٢) ، واختار ابن سريج وابن اللبان(٣) من أصحابنا (وغيرهما)(٤) أنه يحجبهم كالأب(٥).

ومنها : قال الغزالي : إن الأب يحجب أم نفسه ، والجد لا يحجبها . وجعلها مما يستثنى(٦) ، وفيه نظر ، لأن الجد يحجب أم نفسه ، كما أن الأب يحجب أم نفسه(٧) . [ونظير](٨) ميراث الجد مع (الجدة)(٩) ، إرث الأب مع الأم ، فهو اتفاق لا افتراق .

ومنها : أن الأب يرجع فيما وهب من ولده وكذلك الأم وفي ثبوت ذلك للجد والجدة خلاف ، والأصح ثبوته(١٠) .

---

١) الحجب في اللغة : الستر والمنع .
وشرعاً : منع من قام به سبب الإرث بالكليه أو من أوفر حظيه.
معجم مقاييس اللغة ١٤٣/٢، لسان العرب ٢٩٨/١، المصباح المنير ص٤٧، مغني المحتاج ١١١/٣، حاشية قليوبي وعميرة ٤١/٣ .

٢) الأم ٨١/٤، مختصر المزني ص١٤٣ ، الروضة ٢٣/٦، مغني المحتاج ٢١/٣ .

٣) محمد بن عبدالله بن الحسن البصري الشافعي المعروف بابن اللبان ، أبوالحسين ، فقيه فرضي محدث ، قال الخطيب البغدادي : انتهى إليه علم الفرائض، وصنف فيه كتباً كثيرة ، منها الايجاز في الفرائض ، وهو مجلد نفيس ، توفي رحمه الله سنة ٤٠٢هـ.
طبقات الشافعية للسبكي ١٥٤/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٦٢/٢، تاريخ بغداد ٤٧٢/٥، شذرات الذهب ٦٥/٣، معجم المؤلفين ٢٠٧/١٠ .

٤) في ج : وغيره ، وفي د : وغيرهم .

٥) قال النووي : « قال المزني يسقطون ، واختاره محمد بن نصر المروزي من أصحابنا وابن سريج وابن اللبان وأبو منصور البغدادي. الروضة ٢٣/٦ .

٦) القواعد للحصني ورقة ١٢٤ .

٧) الأب يسقط أم نفسه وأم كل جد ، والجد لايسقط أم الأب وإن أسقط أم نفسه .
الروضة ١٢/٦، مغني المحتاج ١٥/٣، نهاية المحتاج ٢٠/٦ .

٨) ساقط من ج .

٩) في د : الإخوه .

١٠) يجوز للأب الرجوع في هبته لولده مطلقاً ، وأما الأم والأجداد والجدات من قبل الأب والأم ، فالمذهب أنهم كالأب ، وفي قول لا رجوع لهم ، وقيل ترجع الأم وفي غيرها قولان ، وقيل يرجع آباء الآباء وفي غيرهم قولان.
حلية العلماء ٥٢/٦، الروضة ٣٧٩/٥، مغني المحتاج ٤٠١/٢.

ومنها : سقوط القود(١) عن الأب ، وفي سقوطه عن الجد والجدة خلاف ، والمذهب السقوط(٢) .

ومنها : تبعية السابي(٣) ممتنعة إذا كان مع السبي أبوه ، والمذهب أن الجد كذلك(٤).

ومنها : التفريق بين الوالدة وولدها حيث يحرم/(٥) هل يجري ذلك في الجدة ؟

إن لم تكن الأم موجودة ، جرى ذلك قطعاً .

وإن كانت موجودة لم تقم مقامها على الأصح ، حتى لو بيع مع الجدة وفرق بينه وبين الأم كان محرماً على الأصح(٦) .

وحكى الماوردي في التفريق بين الولد والأجداد والجدات من قبل الأب والأم ثلاثة أوجه(٧) ، ثالثها : أنه يحرم ذلك في الجدات دون

---

١) القَوَد : - بفتح القاف والواو - مأخوذ من قَوْد المستقيد الجاني بحبل وغيره ، ليقتص منه ، يقال : أقاد الأمير القاتل بالقتيل ، أي قتله به قوداً ، والقَوَد : القصاص ، أي قتل القاتل بالقتيل ، وسمي قوداً ، لأنه يقاد إليه .
معجم مقاييس اللغة ٣٨/٥، لسان العرب ٣٧٠/٣، المصباح المنير صص١٩٨، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٩٣، مغني المحتاج ٤٨/٤ .

٢) قال النووي : لا قصاص على والد يقتل ولده ، والأم كالأب ، وكذلك الأجداد والجدات ، وإن علوا من قبل الأب والأم جميعاً . وحكى ابن القاص وابن سلمه قولا في الأجداد والجدات وهو شاذ منكر .
الروضة ١٥١/٩.

٣) سبيت العدو سبياً ، من باب رمى ، والاسم السِّباء والقصر لغة ، فالغلام سَبِيّ ومسبيّ ،والجارية سبيّة ومسبيه .
المصباح المنير ص١٠١.

٤) إذا سبى الصغير مع أحد أبويه فإنه لا يتبع السابي جزماً لأن تبعية الأصل أقوى من تبعية السابي ، فكان أولى بالاتباع .
الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٥٥/٢ .

٥) بداية اللوحة ٢١١ .

٦) الروضة ٢٥٧/١٠ .

٧) أرجحها : أنه يجوز. والثاني : أنه لا يجوز. والثالث : يجوز التفريق بينه وبين الأجداد دون الجدات ، لأنهن أصلح للتربيه. الحاوي ٢٤٤/١٤.

الأجداد لأنهن أشد حزناً .

ومنها : أن الولد يتبع جده أو جدته في الإسلام إذا كان الواسطة ميتاً كالأبوين ،وكذا إن كان حياً على الأصح ، وفيه وجه(١).

ومنها : إذا قلنا للأم ولاية المال(٢) ، ففي الجدة عند عدمها وجهان(٣).

ومنها : إذا أسلم الكافر قبل الاستيلاء ، أحرز(٤) ماله وولده الصغار عن السبي ، وهل يجري ذلك في ولد ابنه الصغير ؟ فيه وجهان(٥) :

أصحهما : نعم ، وعن القفال ، إنه قال : الوجهان فيما إذا كان الأب ميتاً ، فإن كان (الأب)(٦) [حياً ، لم يحرز الجد وجهاً واحداً(٧).

وقال آخرون : الوجهان إذا كان الأب حياً فإن كان ميتاً](٨) ، أحرز الجد وجهاً واحداً(٩) .

وقال الروياني في البحر(١٠) : «هذا هو الصحيح عند الأصحاب»(١١).

---

١) القواعد للحصني ورقة ١٢٤.

٢) أن الأم لا تلي المال على الأصح ، وقال الإصطخري : إنها تلي المال بعدالأب لأنها والد وتقدم على وصيهما لزيادة شفقتها .
المهذب ٤٣٣/١، فتح العزيز ٢٩١/١٠، المجموع ٢٥/٧، الروضة ١٨٧/٤.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٧/١.

٤) الحرز الموضع الحصين ، يقال : أحرزت الشيء : إذا حفظته وضممته اليك وصنته عن الأخذ، والمراد هنا : أنه بإسلامه عصم ماله وولده .
معجم مقاييس اللغة ٣٨/٢، لسان العرب ٣٣٣/٥، المصباح المنير ص٥٠، الروضة ٢٥٢/١٠، مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

٥) قال النووي : وهل يعصم إسلام الجد ولد ابنه الصغير ؟ فيه أوجه : أصحها : نعم . والثاني: لا. والثالث : إن كان الابن ميتاً عصم ، وإلا فلا . الروضة ٢٥٣/١٠.

٦) ساقط من ب ، ج ، د .

٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٩/١ .

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من ب ، د .

٩) المرجع السابق .

١٠) سبق التعريف بالكتاب في ص:٧٧ .

١١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٩/١.

ومنها : ما يشترط فيه رضا الوالدين أو أحدهما من الغزو(١) إذا لم يكن فرض عين(٢) ، والسفر للجهاد كذلك ، (وما في معناه)(٣) هل الجد والجدة كالأب والأم ؟ فيه وجهان : أصحهما وبه جزم الماوردي(٤) والشيخ أبو إسحاق(٥) (والبغوي)(٦) أنها كذلك ، واختار الإمام(٧) والغزالي(٨) المنع ، وحكى الشيخ أبو إسحاق والبغوي في وجوب استئذان الجدين عند وجود الوالدين وجهين(٩) ، والصحيح لزوم ذلك . لأن بر الجدين وشفقتهما لا تنقص بوجود ذلك الواسطه . ثم هل ذلك على العموم (أو مختص) (١٠) بالحر دون الرقيق ؟ فيه وجهان(١١) ، يجريان في جميع الأصول ، والله أعلم .

فائـــدة(١٢) :

في الأسفار التي تلحق بالجهاد في وجوب اشتراط رضا الأبوين

---

١) الغزو : مصدر غزوت العدو ، الأصل الطلب ، ويقال : ما مغزاك من هذا الأمر ؟ أي ما مطلبك ، وسمي الغازي غازياً : لطلبه العدو .
لسان العرب ١٢٣/١٥، المصباح المنير ص١٧٠، القاموس المحيط ص١٦٩٨.

٢) يحرم الجهاد إذا منع الأبوان أو أحدهما بشرط أن يكونا مسلمين ، لأن برهما فرض عين ، والجهاد فرض كفاية ، فإذا تعين الجهاد فلا إذن .
المهذب ٢/ [illegible]، شرح السنة للبغوي ٣٧٨/١٠، الروضة ٢١١/١٠، فتح الباري ١٤١/٦.

٣) في أ ، ب ، د : ولما في معناه .

٤) الحاوي ١٢٤/١٤.

٥) المهذب ٢/[illegible].

٦) ساقط من ج . وانظر القواعد للحصني ورقه ١٢٥ .

٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٨/١ .

٨) الوجيز ١٨٧/٢ .

٩) أحدهما : لا يلزمه ، لأن الأب والأم يحجبان الجد والجدة عن الولاية والحضانه .
والثاني : يلزمه وهو الصحيح ، ولأن وجود الأبوين لا يسقط بر الجدين ولا ينقص شفقتهما عليه.
المهذب ٢٩٣/٢، الروضة ٢١١/١٠، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٨/١.

١٠) في أ ، ب ، د : أو يختص .

١١) الرقيق كالحر على الصحيح ، لشمول معنى البر والشفقه .
الروضة ٢١٢/١٠، فتح الباري ١٤١/٦ .

١٢) القواعد للحصني ورقه ١٢٥ .

والجدين وأن لهم المنع منها ، ويلزم طاعتهم :

فمنها : حج الفرض [إذا كان](١) مستطيعاً ، الصحيح أنه ليس لهما منعه(٢) (منه)(٣) ، وفيه وجه ، حكاه القاضي حسين ، لأنه ليس [واجباً](٤) على الفور(٥) ، وقال الرافعي : إنه غريب ، وجزم هو والنووي بأن لهما المنع من حج التطوع(٦) ، وفي تعليق البندنيجي حكاية قولين [فيه](٧) ، نقله عنه ابن الرفعه(٨) (٩) .

ومنها : (السفر)(١٠) لطلب العلم ، أطلق العراقيون أن الاستئذان مستحب(١١) ، وقال الماوردي : إن كان (الولد ممن تلزمه نفقة الأصل)(١٢) فهو كصاحب الدين ، له المنع ، إلا أن يستنيب في الإنفاق عليه من ماله الحاضر ، وإن لم تكن نفقته لازمة عليه (لم)(١٣) يلزمه الاستئذان(١٤) .

---

١) ساقط من ب ، د .

٢) وهو المذهب. فتح العزيز ٨/٢٣، المجموع ٨ /٣٤٩، الروضة ٣/١٧٩، ١٠/٢١١.

٣) ساقط من أ ، ج .

٤) ساقط من أ ، ب ، د .

٥) قال الرافعي : ونقل فيه وجه ضعيف . فتح العزيز ٨/٤٤، وقال في الروضة : «وحكى فيه وجه شاذ منكر». الروضة ٣/١٧٩.

٦) فتح العزيز ٨/٤٢، المجموع ٨/٣٤٨، الروضة ٣/٣٧٩، ١٠/٢١١.

٧) ساقط من ب ، د .

٨) أحمد بن محمد بن علي بن مرْتَفع بن حازم بن إبراهيم بن العباس بن الرفعه ، الأنصاري البخاري المصري الشافعي الشهير بابن الرفعه نجم الدين أبو العباس ، تعلم على علماء مصره واشتهر بالفقه حتى صار يضرب به المثل ، وإذا أطلق الفقيه انصرف إليه بلا نزاع مع مشاركته في العلوم الأخرى وله مصنفات منها : الرتبه في الحسبة ، والكفاية في شرح التنبيه للشيرازي ، والمطلب العالي في شرح وسيط الغزالي، والايضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان . توفي رحمه الله سنة ٧١٠هـ.

طبقات الشافعيه للسبكي ٩/٢٤، الأعلام ١/٢٢٢، معجم المؤلفين ٢/١٣٥.

٩) القواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

١٠) في ج : الإستئذان .

١١) المهذب ٢/٢٩٤، المجموع ٨/٣٥٠.

١٢) في أ ، ب ، د : الأصل ممن تلزم الولد نفقته .

١٣) ساقط من ب ، د .

١٤) الحاوي ١٤/١٢٤.

وقال المراوزة : إن كان لطلب ما هو (متعين)(١) عليه فله الخروج بغير إذن الأبوين ، وليس لهما المنع ، وإن كان لطلب ما هو فرض كفاية كدرجة الفتوى وفي الناحية مستقل بها ففيه وجهان : والأصح أنه ليس لهما المنع ، وإن لم يكن هناك مستقل بالفتوى ، ولم يخرج/(٢) للطلب سواه فلا يحتاج إلى إذن ، وليس لهما منع منه ، لأنه يدفع الحرج عن نفسه وغيره بذلك ، فإن خرج معه جماعة يطلبون فوجهان ، والأصح : أنه لا يحتاج إلى إذنهما ، إذ الخارجون معه قد لا يظفرون بالمقصود ، وقيد بعضهم ذلك بأن لا يمكنه التعلم في بلده(٣).

قال الرافعي : ويجوز أن لا يشترط ذلك ، [ويكتفى](٤) بأن يتوقع [من السفر](٥) زيادة فراغ أو إرشاد أستاذ ، كما أنه لا يتقيد الحكم في سفر التجارة بأن لا يتمكن منها في البلد ، واكتفى بأن يتوقع زيادة ربح أو رواج(٦).

ومنها : سفر التجارة فإن كان قصيراً فلا منع منه بحال ، وإن كان طويلا فإن كان فيه خوف ظاهر كركوب بحر أو بادية خطيرة وجب الاستئذان على الصحيح ، ولهما المنع ، وإن كان الأمن غالباً فالأصح أنه لا منع ، (وأنه) (٧) لا يجب الاستئذان(٨) ، وطرد القاضي حسين ذلك في سائر الأسفار المباحة(٩) ، والله (تعالى)(١٠) أعلم .

---

١) في ج : معين .
٢) ب - ٢١١ .
٣) الروضة ٢١١/١٠، مغني المحتاج ٢١٨/٤ .
٤) ساقط من ج .
٥) ساقط من ج .
٦) الروضة ٢١١/١٠ .
٧) ساقط من أ، ب ، د .
٨) الروضة ٢١٢/١٠، مغني المحتاج ٢١٨/٤ .
٩) القواعدللحصني ورقة ١٢٥ .
١٠) ساقط من أ ، ب ، د .

فائـــدة(١) :

أولاد الإخوة بمنزلة آبائهم إلا في ثمان مسائل ، ذكر الرافعي(٢) منها أربعة :

أحدها : ولد الإخوة لأم لا (يرثون)(٣) بخلاف آبائهم .

وثانيها : يحجب الإخوان (الأم)(٤) من الثلث إلى السدس ، وليس ذلك لأولادهما .

وثالثها : يشارك (الأخوان)(٥) من الأبوين الإخوة من الأم في المشرّكة(٦) ، ولا يشاركهم أولاد الإخوة للأبوين .

ورابعها : أن الإخوة للأبوين أو للأب يقاسمون الجد وليس ذلك لأولاهم ، بل يحجبهم الجد .

وخامسها: الأخ يعصب أخته وابن الأخ لا يعصب أخته ، لأنها من ذوات الأرحام .

وسادسها : الأخ للأبوين يحجب الأخ للأب ، وابن الأخ للأبوين لا يحجبه ، بل يحجب ابنه .

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٥٦/١ ، والقواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

٢) الروضة ١٧/٦، مغني المحتاج ١٩/٣.

٣) في ج : يرثن .

٤) في ج : للأم .

٥) في ج : الأخوات .

٦) في ج : التركه ، والمشرّكه : اسم فاعل لأنها شرّكت بين الإخوه . وبعضهم يجعلها اسم مفعول ويقول : هي محل التشريك والاشتراك .

والأصل : مشرك فيها بين الشقيق وولدي الأم ، وهي : زوج وأم - أو جده - وولد أم - فصاعداً - وأخ شقيق فأكثر . فيشارك الأخ الشقيق أُخوه لأم في الثلث ، ولإشتراكهم في القرابة التي ورثوا بها الفرض ، وتسمى ايضاً بالحمارية ، لأن عمر رضي الله عنه حرم الأشقاء فقالوا : هب أن أبانا كان حماراً ، ألسنا من أم واحده ؟ فشرك بينهم . وتسمى أيضاً بالحجرية ، لأنه روي أنهم قالوا : هب أن أبانا كان حجراً ملقى في اليم . وتسمى بالمنبرية ، لأن عمر رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر .

تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٩، المصباح المنير ص٢٤٩، الروضة ١٤/٦، مغني المحتاج ١٧/٣-١٨.

وسابعها : الأخ للأب يحجب أولاد الشقيق ، وابنه لا يحجبهم ، بل هم أولى منه .

وثامنها : الإخوة يعصبون أخواتهم ، وأولادهم لا يعصبون عماتهم إذا كن عصبات ، كبنتين ، وأخت لأبوين ، وابن أخ ، فإنه لا يرث مع عمته حينئذ شيئاً ، بل تتقدم عليه(١) ، والله أعلم .

---

١) زاد النووي هذه الثلاث على الاربع التي ذكرها الرافعي .
الروضة ٦/١٧ .

قاعدة(١).

ما أقامه الشارع مقام الشيء (لا يلزم)(٢) إعطاؤه حكمه من كل وجه، كما في أولاد الإخوه ، وكذلك التيمم لا يرفع الحدث كالوضوء(٣) ، والمسح على الخفين ينتهي حكمه بانقضاء المدة ، بخلاف الوضوء(٤) .

وقد يقوم مقامه من كل وجه ، إما اتفاقاً ، كخصال الكفارة وصيام المتمتع بدل الهدي(٥) . أو فيه خلاف ، وذلك في صور :

منها : إشارة الأخرس(٦) بالطلاق وغيره كالنطق كما تقدم(٧)، فلو أشار في الصلاة بالطلاق أو البيع ، نفذ ، ولم تبطل به الصلاة ، على الصحيح(٨)، وفيه وجه كالكلام(٩).

ومنها : إذا قال للصغيرة التي (لم تحض)(١٠) أنت طالق في كل قرء(١١)

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/١١٣، القواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

٢) في ج : لا يلزمه .

٣) للشافعية في رفع التيمم للحدث وجهان :

أحدهما : - وهو الصحيح - أنه لا يرفع الحدث ، وبه قطع جمهور الأصحاب .

والثاني : أنه يرفع الحدث في حق فريضة واحدة .

فتح العزيز ٢/٣٢٠، المجموع ٢/٢٢٠.

٤) مدة المسح على الخفين للمقيم يوم وليلة ، وللسمافر ثلاثة أيام بلياليها .

المجموع ١/٤٨٣، مغني المحتاج ١/٦٤ .

٥) القواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

٦) الأخرس : خرس الإنسان خرساً : من منع الكلام خلقة ، ، فهو أخرس ، والخَرَس في اللسان : ذهاب الكلام عِياً أو خلقة .

معجم مقاييس اللغة ٢/١٦٧، لسان العرب ٦/٦٢، المصباح المنير ص٦٤.

٧) تقدم في

٨) إشارة الأخرس معتبرة في وقوع الطلاق ، وتقوم إشارته مقام عبارة الناطق في جميع العقود والحلول والأقارير والدعاوي ، لكن في شهادته خلاف ، وإذا أشار في صلاته بطلاق أو بيع أو غيرهما ، صح العقد قطعاً ، ولا تبطل صلاته على الصحيح .

الروضة ١/٢٩٢، ٨/٣٩، الأشباه والنظائر للسبكي ١/٨٤، مغني المحتاج ٣/٢٨٤ .

٩) أي أن إشارة الأخرس تبطل الصلاة ككلام الناطق . فتح العزيز ٤/١١٨.

١٠) في م : لا تحيض

١١) القرء فيه لغتان : الفتح وجمعه قروء وأقرؤ ، والضم ويجمع على أقراء ويطلق على الحيض والطهر ، وقد أقرأت المرأة في الأمرين جميعاً ، وأصله من دنو وقت الشيء ، فلما كان

طلقه ، فالأصح [أنه](١) لا أقراء لها ، بناء على الأصح أن القرء طهر محتوش (٢) بدمين ، فلا تطلق حتى تحيض ثم تطهر(٣) ، وفي التقريب وجه [غريب](٤) ، أن الأشهر الثلاثة في الصغيرة ، تقوم مقام الأقراء ، كما في العدة(٥) .

ومنها : وقت العصر والعشاء ، جعله الشارع وقتاً للظهر والمغرب ، في حق أرباب الأعذار رفقاً بهم ، وقد عدوا ذلك إلى إدراك الظهر والمغرب ، بما يدرك به العصر والعشاء إقامة له مقام ذلك(٦)/(٧) .

والبدل مع مبدله على أقسام :

تارة يتعين الابتداء بالمبدل ، وتارة يتعين الابتداء بالبدل ، وتارة يجمع بينهما ، وتارة يتخير بينهما .

الحيض يجيء لوقت ، والطهر يجيء لوقت ، جاز أن يكون الأقراء حِيَضاً وأطهاراً .

ويقال : إنه للطهر ، وذلك أن المرأة الطاهر كأن الدم اجتمع في بدنها وامتسك ، ويقال : إنه للحيض .

وأصل القرء الجمع ، يقال : قريت الماء في الحوض : أي جمعته ، فكأن الدم يجتمع في الرحم ثم يخرج .

ومذهب الشافعية أن الأقراء: الأطهار .

معجم مقاييس اللغة ٧٩/٥، لسان العرب ١٣٠/١، المصباح المنير ص١٩١، المهذب ١٨٢/٢، الروضة ٣٦٦/٨، مغني المحتاج ٣٨٥/٣ .

١) ساقط من ب ، د .

٢) احتوش القوم بالصيد : أحاطوا به ، واسم المفعول محتوش بالفتح ومنه احتوش الدم الطهر ، كأن الدماء أحاطت بالطهر ، واكتنفته من طرفيه ، فالطهر محتوش بدمين .

المصباح المنير ص٦٠، مغني المحتاج ٨٥٣/٣ .

٣) هذه المسألة مبنية على أن القرء طهر يحتوشه دمان أم هو الانتقال من نقاء إلى حيض ؟

فعلى الأول : لم تطلق ، حتى تحيض وتطهر ، ولا يؤمر الزوج باجتنابها في الحال ، وهو الصحيح .

وعلى الثاني : أنه يقع في الحال طلقة .

المهذب ١١٥/٢، الروضة ١٦/٨، ٣٦٦.

٤) ساقط من ب .

٥) الروضة ١٧/٨ .

٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣١٢/١ ، القواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

٧) بداية اللوحة ٢١٢ .

فالأول : هو الغالب ، كالتيمم مع الوضوء ، وخصال الكفارة ، وإبدال الواجب في الزكاة مع الجبران [وغير ذلك](١). وفي خصال الكفارة المرتَّبة وجه أنه ليس كل خصلة بدلا عما قبلها ، بل هي خصال مستقلات .

والثاني : كصلاة الجمعة ، إذا قيل : بأنها بدل عن الظهر ، وقد قال به جماعة من الأصحاب ، لكن الراجح خلافه(٢) .

ومن الثالث : واجد بعض الماء أو مستعمله في بعض الأعضاء لأجل الجراح مع التيمم ، إذا قيل بأن الأعضاء في طهارته كعضو واحد .

وعدَّ بعضهم منه الإطعام مع الصوم ، فيمن أخر قضاء رمضان [حتى دخل عليه رمضان](٣) آخر، وليس كذلك . لأن الإطعام جبران التأخير ، لا بدل عن الصوم .

ومن الرابع : مسح الخف مع غسل الرجلين .

وأما الإستنجاء [بالأحجار](٤) مع الماء ، فيمكن أن يكون من الثالث ، وأن يكون من الرابع ، والأظهر أن الأحجار ليست بدلا عن الماء ، بل كل منهما أصل بنفسه ، وهو مخير بينهما(٥).

---

١) ساقط من ج .

٢) هل الجمعة ظهر مقصورة أو هي صلاة على حيالها ؟ فيها قولان مستنبطان من كلام الشافعي ، وظاهر كلام بعض الشافعية أنهما وجهان :
أصحهما : أنها صلاة مستقلة.
والثاني : أن الظهر أصل ، والجمعة بدل .
قال النووي : وعبر بعض أصحابنا بعبارة أخرى ، فقال : في الجمعة والظهر يوم الجمعة ثلاثة أقوال :
أحدها : كل واحدة أصل بنفسه .
والثاني : الظهر أصل والجمعة بدل .
والثالث : وهو أصحهما أن الجمعة أصل والظهر بدل .
فتح العزيز ٥٧٣/٤، المجموع ٥٣١/٤، الروضة ٢٣/٢، مغني المحتاج ٣٠٠/١ .

٣) ساقط من ج .

٤) ساقط من أ .

٥) انظر الأقسام السابقة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣١٢/١ ، والقواعد للحصني ورقة ١٢٥، المنثور في القواعد ٢٢٣/١ .

فائــدة(١).

ما عُلّق جواز البدل فيه على فقدان المبدل (عنه)(٢) ، ووجود البدل ، فإذا فقدا معاً ، فهل [يجب](٣) عليه تحصيل المبدل ، كما لو وجدا ؟ أو يتخير بينه وبين البدل لأنه إذا حصل البدل صار واجداً له دون المبدل؟ فيه خلاف في صور :

منها : لو لم يكن في إبله بنت مخاض ، عدل إلى ابن لبون بالنص(٤) ، (إذا كان)(٥) عنده(٦) ، فإن فقدا أيضاً ، فوجهان :

أصحهما : أن له أن يشتري ما شاء(٧) .

والثاني : يتعين شراء بنت المخاض(٨) .

ومنها: الحق ، هل يجوز تحصيله بدلا عن بنت لبون إذا قلنا بالأضعف إنه بدل عنه ؟ فيه الوجهان(٩).

---

١) انظر الفائدة في المراجع السابقة .

٢) في ج ، د : عنده .

٣) ساقط من ج .

٤) المراد بالنص هو حديث أنس وفيه «.... فإن لم يكن عنده بنت مخاض على وجهها وعنده ابن لبون ، فإنه يقبل منه ، وليس معه شيء ...».

صحيح البخاري مع الفتح في كتاب الزكاة باب الفرض في الزكاة ٢١٢/٣ رقم ١٤٤٨ .

٥) في ب ، د : كما إذا كان .

٦) في أ : بعد قوله : عنده ، زيادة «له دون المبدل» .

٧) أما بنت المخاض فلأنها الأصل ، وأما ابن اللبون فلأن شرط إجزائه موجود وهو فقد بنت المخاض عنده ، ولأنه لا منع من شراء ابن اللبون ، وإذا اشتراه كان في ماله ابن اللبون ، وهو فاقد لبنت المخاض ، وهذا الوجه هو الصحيح ، وعليه جمهور الأصحاب .

٨) لأنهما لو استويا في الوجود لم يخرج ابن اللبون ، فكذلك لو استويا في الفقد وقدر على تحصيلهما .

انظرالمسألة في المهذب ١٩٩/١، فتح العزيز ٣٤٩/٥، المجموع ٤٠١/٥-٤٠٢ ، الروضة ١٥٦/٢ .

٩) أحدهما : يجوز ، لاختيار فضيلة الأنوثة بزيادة السن ، كما يجوز إخراج ابن اللبون بدلا عن بنت المخاض ، وبه قطع الغزالي في الوجيز . قال النووي : وهو شاذ مردود .

والثاني : لا يجوز ، لأن تفاوت السن في بنت المخاض وابن اللبون تفاوت يوجب اختصاصه بقوة ورود الماء والشجر والامتناع من صغار السباع ، والتفاوت بين بنت اللبون والحق لا =

ومنها : من ملك مائتين من الإبل ، وعنده الحقاق وبنات اللبون ، وقلنا بالجديد أنه يجب إخراج الأغبط للمساكين ، فلو كانا مفقودين عنده ، فهل يجب شراء الأغبط ؟ فيه الوجهان(١) . وفي هذه المسألة أيضاً شيء آخر، وهو أنه لا يتعين تحصيل أحدهما، بل يجوز أن يصعد ، فيخرج أربع جذاع(٢) ويأخذ أربع جبرانات(٣) ، أو ينزل فيخرج خمس بنات مخاض مع خمس جبرانات ، وليس له أن يجعل الحقاق أصلا وينزل منها إلى أربع بنات مخاض مع ثمان جبرانات ، أو بنات اللبون أصلا ويصعد منها إلى خمس جذاع ويأخذ عشر جبرانات .(٤) وفيه وجه شاذ ؛ أنه يجوز ذلك كما لو لزمته حقة وليست عنده ، ولا بنت لبون ، فله أن يخرج [بنت مخاض مع جبرانين ، أو لزمته بنت لبون فلم يجدها ، ولا حقه ، فله أن يخرج](٥) جذعة ويأخذ جبرانين(٦) .

= يوجب اختصاص الحق بهذه القوه ، بل هي موجودة فيهما جميعاً .
والمذهب عند الشافعية عدم الجواز ، وبه قطع الجمهور ،
المهذب ١٩٩/١، فتح العزيز ٣٥٠/٥، المجموع ٤٠٢/٥، الروضة ١٥٧/٢.

١) أصحهما : له أن يحصل أيهما شاء ، فإذا حصل أحدهما صار واجداً له ، ووجب قبوله منه ، وإن كان الآخر أنفع للمساكين . وهذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور .
والثاني : أنه يتعين شراء الأجود للمساكين وهذا وجه ضعيف .
فتح العزيز ٣٥١/٥، المجموع ٤١١/٥، الروضة ١٥٩/٢.

٢) الجذع - بفتحتين - من الإبل الذكر والجمع جِذاع ، والأنثى جذعه وهو ما أكمل السنة الرابعة ودخل في الخامسة .
المصباح المنير ص٣٦، شرح السنة للبغوي ١٨/٦، المجموع ٣٨٥/٥.

٣) الجبران : جبرت العظم جَبْراً ، من باب قتل ، أصلحته ، وجبرت نصاب الزكاة بكذا ، عادلته به ، واسم ذلك الشيء الجبران . وهو شاتان أوعشرون درهماً ، وكل واحد من الشاتين أو العشرين الدرهم ، أصل في نفسه ليس أحدهما ببدل عن الآخر.
المصباح المنير ص٣٤، شرح السنة للبغوي ١١/٦.

٤) قال النووي : هذا هو المذهب ، وبه قطع الجماهير في الطريقتين ، لأن الجبران خلاف الأصل وإنما جاز للضرورة في موضعه ، ولا ضرورة هنا إلى النزول أو الصعود بسنين .
المجموع ٤١٢/٥، وانظر فتح العزيز ٣٥٣/٥، الروضة ١٥٨/٢.

٥) مابين المعكوفتين ساقط من ب .

٦) فتح العزيز ٣٥٢/٥، المجموع ٤١٢/٥، الروضة ١٥٨/٢.

والأصحاب فرّقوا بينهما ، بأن هاهنا لا يتخطى واجب ماله ، وفي المائتين يتخطى في الصعود والنزول ، أحد واجبي ماله(١) . والله أعلم .

١) المراجع السابقه .

قاعدة(١).

في الجوابر والزواجر

والفرق بينهما : أن الجوابر مشروعة لجلب المصالح والزواجر شرعت لدرء المفاسد ، فالجوابر لجبر ما فات/(٢) من مصالح حقوق الله [تعالى](٣) وحقوق عباده ، ولا يشترط في ذلك أن يكون من وجبت عليه آثماً ، وكذلك شرعت مع الجهل والخطأ والنسيان ، وعلى المجانين والصبيان كما هي في حق الذاكر والعامد والغافلين ، بخلاف الزواجر فإنها تختص بالصنف الثاني ، ومعظمها لا يجب إلا على عاص ، زجراً له عن العود إليه ولغيره [عن](٤) مواقعة مثل ذلك . وقد تكون لدفع المفاسد وإن لم يكن [فيه](٥) إثم ولا عدوان كما في حد الحنفي(٦) إذا شرب النبيذ(٧) وتأديب

---

١) قواعدالأحكام ١٥٠/١، الفروق للقرافي ٢١٣/١ .، القواعد للحصني ورقة ١٢٥ .

٢) ب - ٢١٢.

٣) ساقط من د .

٤) ساقط من ج .

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) قال العز بن عبدالسلام : فإن قيل كيف زجر الحنفي بالحد عن شرب النبيذ مع إباحته ؟ قلنا : ليس بمباح وإنما يخطيء في شربه ، وقد عفا الشارع عن المفاسد الواقعة من المخطئين الجاهلين دون العامدين العارفين . قواعد الأحكام ١٦٢/١.

٧) النبذ : الطرح والإلقاء ، يقال : نبذت الشيء أنبذه نبذاً : أي ألقيته ، وأنتبذه : أتخذته نبيذاً ، وسواء كان مسكراً أو غير مسكر ، فإنه يقال له : نبيذاً ، وهو ما يعمل من الأشربة من التمر والزبيب والعسل والحنطة والشعير وغير ذلك ، يلقى في الآنية ويصب عليه الماء.
معجم مقاييس اللغة ٣٨٠/٥، لسان العرب ٥١١/٣، القاموس المحيط ص٤٣٢ .
وقد اختلف العلماء فيمن شرب النبيذ ، وهو ما سوى عصير العنب من الأنبذة المسكرة ، فقال :الجمهور من السلف والخلف : وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد رحمهم الله تعالى ، هو حرام يحد شاربه .
وقال الحنفية : ومن قال بقولهم من الكوفيين : لا يحرم منه إلا القدر الذي يسكر وما دونه لا يحرم ، ولا يحد شاربه إلا إذا سكر ، وعند محمد بن الحسن ما أسكر كثيرة فقليله حرام .
المبسوط للسرخسي ٢٤/٦-١٧، بدائع الصنائع ١١٥/٥-١١٧، ٣٩/٧، حاشية رد المحتار ٣٨/٤ ، المدونه ٢٦١/٦، المنتقى للباجي ١٤٧/٣، بدايةالمجتهد ٤٧١/١، ٤٤٤/٢، التفريع لابن الجلاب ص١٧٣، الأم ١٤٤/٦، شرح مسلم للنووي ٢١٨/١١، الروضة ٢١٨/١٠، طرح التثريب للعراقي ٤٥/٨، فتح الباري ٤٠/١٠، مغني المحتاج ١٨٧/٤، المغني ٣٠٥/٨.

الصبيان إصلاحاً لهم ، واختلفوا في الكفارات(١) ، والجمهور أنها جوابر لما فات من حقوق الله تعالى ، بدليل أنها تجب على حافر البئر وواضع الحجر وناصب الميزاب والنائم وغيرهم ، ولأنها عبادات وقربات لا تصح إلا بالنية ، والتقرب إلى الله لا يصلح أن يكون زاجراً ، بخلاف الحدود والتعزيرات(٢) ، فإنها ليست قربات في أنفسها بل للقربة في إقامتها ، ولذلك قيل في سجود السهو [إنه](٣) وإن كان جبراً لما حصل [في](٤) الصلاة من الخلل ، فإنه في حالة الشك زجراً للشيطان عن الوسوسه ، لقوله ﷺ : «كانت السجدتان ترغيماً للشيطان»(٥) . وفيه

الإنصاف ٢٢٨/١٠، سبل السلام ١٣١٨/٤ .

١) قواعد الأحكام ١٥٠/١، الفروق للقرافي ٢١٣/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٥، مغني المحتاج ٣٥٩/٣ .

٢) التعزير لغة : التأديب ،
وشرعاً : تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة .
لسان العرب ٥٦١/٦ ،القاموس المحيط ص٥٦٣، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٢٨، مغني المحتاج ١٩١/٤، حاشية قليوبي وعميرة ٣٠٥/٤.

٣) ساقط من ب ، د .

٤) ساقط من ج .

٥) أخرج مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة منها ، باب السهو في الصلاة والسجود له ، ٤٠٠/١ حديث ٥٧١ ، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ، ثلاثاً أو أربعاً ، فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ، فإن كان صلى خمساً ، شفعن له صلاته ، وإن كان صلى إتماماً لأربع كانتا ترغيماً للشيطان».
أما لفظ «كانت السجدتان ترغيماً للشيطان». فلم أجده فيما وقفت عليه من كتب السنة ، لكن أخرجه أبو داود بلفظ : «وكانت السجدتان مرغمتي الشيطان». سنن أبي داود كتاب الصلاة باب إذا شك في الثنتين والثلاث ٦٢١/١ رقم ١٠٢٤، وابن ماجه بلفظ «وكانت السجدتان رغم أنف الشيطان». سنن ابن ماجه كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها باب فيمن شك في صلاته فرجع إلى اليقين ٣٨٢/١ رقم ١٢١٠ ، ومعنى ترغيم الشيطان أي إذلاله وإغاظته . مأخوذ من الرغام ، وهو التراب ، المصباح المنير ص٨٨ .

(وجه)(١) ، والأظهر (أن)(٢) كفارة الظهار والواجبة في إفساد الصوم والحج تشتمل على كل من (المعنيين)(٣) ، فإن وجوبها زاجراً عن تعاطي أسبابها (٤) ، بخلاف الواجبة في قتل الخطأ فإنها للجبر المحض ، كما تقدم(٥).

والزواجر [تنقسم](٦) على قسمين :

الأول : ما يكون زاجراً عن الإصرار على المفاسد ، كقتل تارك الصلاة والمرتد والصائل(٧) بطريقه(٨) ، وقتال الكفار إلى أن يسلموا أو يبذلوا الجزية ، والفئة الباغية(٩) ، والخوارج(١٠) إلى أن يرجعوا ،

---

١) في أ ، ب ، د : نظر ، والصواب «وجه» لأن شيخ الإسلام عز الدين ابن عبدالسلام ذكر الوجهين فقال : سجدتا السهو جبر من وجه ، وزجر للشيطان عن الوسواس من وجه ، لما في السجدتين من ترغيمه . قواعد الأحكام ١٦٢/١ .

٢) في أ و ب ، د : في .

٣) في أ : النوعين .

٤) القواعد للحصني ورقة ١٢٦ .

٥) تقدم في ص .

٦) ساقط من ج .

٧) صال الفحل يصول صولا : وثب وصال عليه أي قصد الوثب عليه والمصاولة والصيال والصيالة : المواثبة والاستطالة ، والصائل الظالم ،
وشرعاً : الوثوب على معصوم بغير حق .
تحرير ألفاظ التنبيه ص١٤٢، المصباح المنير ص١٣٤، مغني المحتاج ١٩٤/٤، حاشية البجيرمي ٢٣٦/٤.

٨) قال شيخ الإسلام ابن عبدالسلام : قتال الصوال ماداموا مقبلين على الصيال ، فإن انكفوا حرم قتلهم وقتالهم .
قواعدالأحكام ١٥٩/١.

٩) البغي /: التعدي ومجاوزة الحد ، وبغى الرجل على الناس بغياً : ظلم واعتدى ، وعدل عن الحق واستطال ، فهو باغ والجمع بغاه ، ومنه الفرقة الباغية لأنها عدلت عن القصد .
وشرعاً : البغاة هم مسلمون مخالفون للإمام بالخروج عليه وترك الانقياد ، أو منع حق توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاع فيهم .
معجم مقاييس اللغة ٢٧٢/١، لسان العرب ٧٨/١٤، المصباح المنير ص٢٢، المنهاج مع مغني المحتاج ١٢٣/٤، السراج الوهاج ص٥١٦.

١٠) الخوارج هم كل من خرج عن الإمام الحق الذي اتفقت الجماعة عليه ، سمي خارجياً ، سواء كان الخروج في أيام الصحابة على الأئمة الراشدين ، أو كان بعدهم على التابعين بإحسان ،

والممتنعين عن الزكاة ونحوها بالحرب ، وعن إقامة فروض الكفايات من الشعائر الظاهرة ، وزجر الداخل على الدور عند عدم المغيث ، بما ينكف به ، والناظر إلى الحُرَم(١) إلى (أن)(٢) ينكف ، وضرب الرجل امرأته الناشز(٣) ، إلى أن ترجع ، وضرب الصبيان على ترك الصلاة ، وإن لم يكن الإثم حاصلا ، لئلا يصير ذلك عادة لهم ، وحبس الممتنع (عن)(٤) أداء الحقوق القادر عليها ، إلى [أن](٥) يبذلها ، وتحريم المطلقة ثلاثاً على من طلقها زجراً له عن ذلك .

القسم الثاني : ما هو زاجر عن مثل مفسدة ماضية وقعت منه ، (لئلا يعود فيها)(٦) ، وزاجر لغيره عن ملابسة مثل ذلك ، وهو ثلاثة أنواع : القصاص في النفوس والأطرف ، والحدود (الشرعية)(٧) في الزنا والسرقة والحرابة والخمر والقذف ، والتعزيرات المفوضة إلى الأئمة والحكام في كل مفسدة ليس (فيها)(٨) حد مقدر ، ومدار هذا كله يرجع إلى مراعاة الضروريات الخمس ، وهو مصلحة النفوس والأديان والعقول

والأئمة في كل زمان .
لسان العرب ٢٤٩/٢، القاموس المحيط ص٢٣٨، الملل والنحل للشهرستاني ١١٤/١ .

١) حرم الرجل وحريمه ما يقاتل عنه ويحميه ، والمراد هنا : الزوجات والإماء والمحارم ، لسان العرب ١٢٥/١٢، مغني المحتاج ١٩٧/٤، نهاية المحتاج ٢٩/٨، حاشية قليوبي وعميرة ٢٠٨/٤، حاشية البجيرمي ٢٤٠/٤.

٢) ساقط من ج .

٣) نشز : النَشْز والنَشَز : المتن المرتفع من الأرض ، ونشزت المرأة من زوجها نشوزاً ، عصت زوجها وامتنعت عليه ، أبغضته وخرجت عن طاعته ، فالنشوز لغة : الخروج عن الطاعة .
وشرعاً : الخروج عن طاعة الزوج .
لسان العرب ٤١٨/٥، المصباح المنير ص٢٣١، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٥٩، مغني المحتاج ٢٥١/٣، حاشية قليوبي وعميرة ٢٩٩/٣.

٤) في أ ، ج : من .

٥) ساقط من ج .

٦) في ج : لئلا يعود يقع فيها .

٧) في أ ، ب ، د : المشروعة .

٨) في ج : لها .

والأنساب والأموال، ويلتحق بها الأعراض للنص على كونها مساوية للدماء والأموال(١)، ثم هذه منها ما يجب إعلام مستحقه به ليستوفيه أو يبرأ منه، كالقصاص عن النفوس والأطراف وحد القذف/(٢).

ومنها: ما الأولى لمرتكبه ستره مع التوبة كحد الزنا [وشرب](٣) الخمر والسرقة والحرابة، [إلا فيما يتعلق بالمال، فإنه يجب عليه إخبار مستحقه [به](٤) ليستوفيه أو يبرأ منه](٥).

ومن وجه آخر يتنوع أيضاً إلى ما يجب تعاطي الزواجر (على)(٦) المرتكب، كالكفارات الواجبة في الظهار، وإفساد الصوم وإفساد الحج ٥

وما يجب تعاطيه على غيره، وهوثلاثة أضرب:

أحدها: ما يجب على الأئمة استيفاؤه إذا ثبت موجبه بطريقه، كحد الزنا والسرقة والمحاربة والشرب والتعزير المستحق للآدمي إذا صمم على طلبه.

وثانيها: ما يتخير مستوفيه بين فعله والعفو عنه، كالقصاص في النفوس والأطراف.

وثالثها: [ما](٧) يكون مفوضاً إلى رأي الحكام وهي التعزيرات المتعلقة بحقوق الله تعالى، فحيث رأى المصلحة في فعلها (أقامها)(٨)،

---

١) المراد بالنص: هو حديث عبدالرحمن بن أبي بكرة عن أبيه وفيه: «... فإن دمائكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام، كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا...» متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح، كتاب العلم، باب قول النبي ﷺ «رب مبلغ أوعى من سامع» ١٥٧/١، حديث ٦٧.
ومسلم في كتاب القسامة باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ١٣٠٥/٣، حديث ١٦٧٩.

٢) بداية اللوحه ٢١٣.

٣) ساقط من أ، ب، د.

٤) ساقط من ج.

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ.

٦) في ج: عن.

٧) ساقط من ج.

٨) في ج: فعلها.

وحيث كانت المصلحة في العفو ، تركها(١) ، وبهذا يظهر أن معنى قول الفقهاء في كتبهم : وجب عليه القصاص أو الحد ، أو التعزير ، مجاز(٢) عن [وجوب](٣) إقامة ذلك عليه ، أو [عن](٤) تمكينه من استيفاء ذلك منه (لا أنه)(٥) وجب عليه تعاطيها بنفسه(٦) .

وأما الجوابر : فإنها تقع في العبادات والأموال والنفوس والأعضاء ومنافع الأعضاء والجراح .

أما العبادات (فجوابرها)(٧) على ثلاثة أقسام :

أحدها : ما لا يجبر إلا بالعمل البدني ، كالصلاة ، تجبر بسجود السهو ، وكجبر الجريح ما نقص بعض طهارته في الغسل والوضوء بالتيمم .

وثانيها : ما لا يجبر إلا بالمال فقط ، كالزكاة إذا وجب عليه سن ، فلم تكن عنده وأخرج أنْزَل منه ، فإنه يجبره بشاتين أوعشرين درهماً ، وهو جبر تعبدي خارج عن قياس الجبر بالقيم ، وكجبر الصوم في حق الشيخ الكبير بالإطعام ، وكذلك المرضع والحامل إذا أفطرتا مع القضاء على القول

---

١) قواعد الأحكام ١/١٥٨.

٢) المجاز لغة : الطريق إذا قطع من أحد جانبيه إلى الآخر وخلافه الحقيقة .

واصطلاحاً : هو الكلمة المستعمله في غير ما هي موضوعة له ، بالتحقيق استعمالا في الغير بالنسبة إلى نوع حقيقتها مع قرينة مانعه عن إرادة معناها في ذلك النوع ، كتسمية الشجاع أسداً.

القاموس المحيط ص٦٥١ ، مفتاح العلوم للسكاكي ص٥٨٩.

٣) ساقط من د.

٤) ساقط من ج .

٥) في أ ، د : لأنه .

٦) قال العز بن عبدالسلام : فإن قيل : ما معنى قول الفقهاء وجب عليه التعزير والحد والقصاص ؟

قلنا : هو مجاز عن وجوب تمكينه من استيفاء العقوبات لإجماع العلماء على أنه لا يجب على الجاني أن يقتل نفسه ، ولا على الجارح أن يجرح نفسه ، ولا على الزاني أن يجلد نفسه ، ولا أن يرجمها ، وكذلك المعزر .

قواعدالأحكام ١/١٦١.

٧) في أ : فعبادتها .

بوجوب ذلك عليهما(١) ، فإنه جبر لما فات من أداء الصوم ، وكذلك جبر تأخير [قضاء](٢) رمضان إلى ما بعد رمضان الثاني .

وثالثها : ما يجبر تارة بالعمل البدني ، وتارة بالمال وهو الحج والعمرة فإنهما يجبران تارة بالصوم في التمتع [والقران](٣) ، وتارة بالمال كذبح النسك فيه ، وتارة يتخير بينهما ، كارتكاب بعض المحظورات ، وإذا قلنا بالقول القديم فيمن مات وعليه صوم ، إنه يصوم عنه وليه وهو الذي رجحه النووي وغيره ، كان الصيام من هذا القسم أيضاً ، فإنه يجبر بمثله تارة كما في هذه الصورة(٤) .

وكذلك في المريض والمسافر إذا أفطرا ، وتارة يجبر بالمال ، كما في الشيخ الكبير ، وتارة يجمع بينهما ، كما في الحامل والمرضع .

وأما النفوس والأعضاء : فتجبر بالديات من الأحرار وبالقيمة وما نقص منها في الرقيق ، وتفاصيل ذلك معروفة، وكذلك منافع الأعضاء والجراح ، مجبورة إما بأرش مقدر أو بالحكومة(٥) سوى منفعة البضع ،

---

١) الحامل والمرضع إن خافتا على أنفسهما من الصوم أفطرتا وقضتا ولا فدية عليهما كالمريض بلا خلاف ، وكذلك إن خافتا على أنفسهما وولديهما .
وإن خافتا على ولديهما لا على أنفسهما أفطرتا وقضتا بلا خلاف ، وفي الفدية ثلاثة أقوال :
اصحها : أنها واجبة باتفاق الأصحاب وهوالمنصوص عليه في الأم والمختصر .
والثاني : أنها مستحبه .
والثالث: أنها تجب على المرضع دون الحامل . انظر: الأم ١٠٣/٢-١٠٤، مختصر المزني ص٥٧، المهذب ٢٤١/١، فتح العزيز ٤٦٠/٦، المجموع ٢٦٧/٦.

٢) ساقط من أ .

٣) ساقط من أ .

٤) تقدمت في ص١٧١

٥) حكومه : الحكم القضاء وجمعه أحكام وقد حكم عليه بالأمر يحكم حكماً وحكومة : أي قضى .
والحكومة في أرش الجراحات : هي التي ليس فيها دية معلومه .
وشرعاً : هي جزء من الدية نسبته إلى دية النفس نسبة نقص الجناية من قيمة المجني عليه لو كان رقيقاً بصفاته التي هو عليها .
مثال ذلك : جرح يده ، فيقال: كم قيمة المجني عليه بصفاته التي هو عليها بغير جناية إن كان رقيقاً ؟ فإذا قيل : مائة ، فيقال : كم قيمته بعد الجناية ؟ فإذا قيل تسعون ، فالتفاوت العشر ، فيجب عشر دية النفس ، وهي عشر من الإبل إذا كان المجني عليه حراً ذكراً مسلماً ، لأن

فإنها تجبر بمهر المثل(١) ، وستأتي المواضع التي يجب فيها مهر المثل(٢) (إن شاء الله تعالى)(٣) .

الجملة مضمونة بالدية ، فيضمن الأجزاء بجزء منها. لسان العرب ١٤٥/١٢، المصباح المنير ص٥٦، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١٨٦/٤ .

١) انظر تقسيم الزواجر إلى قسمين وفروعهما في قواعد الأحكام ١٥١/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٦.

٢) تأتي في ورقة ٦٦ح

٣) في ج : والله تعالى أعلم .

قاعدة(١)/(٢).

فيما يوجب الضمان والقصاص :

يجب الضمان بأربعة أشياء(٣) وهي :

اليد ، والمباشرة(٤) ، والسبب(٥) ، والشرط(٦) .

أما اليد : فهي كل يد غير مؤتمنة ، كيد الغاصب ، والمستام ، والمستعير ، والمشتري شراءً فاسداً ، والأجير المنفرد باليد على قول ، أو كان مشتركاً على قول ، وكلاهما مرجوح ، والأظهر أنه لا يضمن إلا إذا تعدى(٧).

---

١) قواعد الأحكام ١٣١/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٦، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٣٦٠/١، ٥٤٤/٢، الفروق للقرافي ٢٠٦/٢ .

٢) ب - ٢١٣ .

٣) الروضة ٤/٥، المنثور في القواعد ٣٢٢/٢ .

٤) المباشرة هي كل ما أثر في التلف وحصله .

٥) والسبب هو : ما أثر في التلف ولم يحصله .

٦) والشرط هو : ما لا يؤثر في التلف ولا يحصله بل يحصل التلف عنده بغيره ، ويتوقف تأثير ذلك الغير عليه ، كالحفر مع التردي ، فإن المفوت هو التخطي جهته ، والمحصل هو التردي فيها المتوقف على الحفر .

فالفعل المؤثر في التلف إن أثر في التلف بدون واسطة كحز الرقبة فهو مباشرة ، وإن أثر في حصول ما يؤثر في التلف كالإكراه فهو سبب ، وإن لم يؤثر في التلف ولا في الحصول كحفر البئر والإمساك فهو شرط .

فتح العزيز ٢٤١/١١، الروضة ٤/٥، مغني المحتاج ٦/٤، حاشية قليوبي وعميرة ٩٨/٤، حاشية البجيرمي ١٣١/٤.

٧) الأجير المنفرد : هو الذي أجر نفسه مدة مقدرة لعمل ، فلا يمكنه تقبل مثل ذلك العمل لغيره في تلك المدة .

والأجير المشترك : هو الذي يتقبل العمل في ذمته ، كما هو عادة الخياطين والصواغين ، فإذا التزم لواحد أمكنه أن يلتزم لغيره ، مثل ذلك العمل ، فكأنه مشترك بين الناس .

وقيل المنفرد : هو الذي عين عليه العمل وموضعه ، والمشترك هوالذي شاركه في الرأي فقال : أعمل في أي موضع شئت .

وفي ضمان الأجير المشترك قولان : أحدهما : يجب عليه الضمان ، لأنه قبض عين لمنفعته من غير استحقاق ، فضمنها كالمستعير .

والثاني : لا ضمان عليه ، وهو قول المزني وهو الصحيح ، وقال الربيع : كان الشافعي رحمه الله يذهب إلى أنه لا ضمان على الأجير ، ولكنه لا يفتي به لفساد الناس ، والدليل عليه : أنه

وكذلك كل يد أمانة ، كالوديعة والرهن ، والشركة(١) ، والمضاربة(٢)، والوكالة(٣) وأشباهها متى وقع منه التعدي صارت اليد يد ضمان ، فيضمن إذا تلفت بنفسها كما لو لم يكن مؤتمناً(٤) .

قبض العين لمنفعته ومنفعة المالك فلم يضمنه كالمضارب .

وأما الأجير المنفرد ، فمنهم من قال : إنه كالأجير المشترك ، وهو المنصوص عليه ، فإن الشافعي رحمه الله قال : والأجراء كلهم سواء ، فيكون على قولين ، لأنه منفرد باليد ، فأشبه الأجير المشترك .

ومنهم من قال : لا يجب عليه الضمان قولا واحداً ، وعليه المذهب ، لأنه منفرد بالعمل فأشبه ما إذا كان عمله في دار المستأجر .

والصحيح من القولين فيهما أنه لا يجب عليهما الضمان فيما تلف بدون تقصير ولا تعدٍ منهما.

الأم ٣٧/٤، مختصر المزني ص١٢٧، المهذب ٥٣٤/١أ، الروضة ٢٢٨/٥، مغني المحتاج ٣٥١/٢ .

١) الشركه : بكسر الشين وسكون الراء ، وحكي بفتح الشين وسكون الراء وكسرها ، وشرك بلا هاء هو الاختلاط ، أي مخالطة الشريكين ، وهو أن يكون الشيء بين اثنين لا ينفرد به أحدهما، يقال : شاركت فلاناً في الشيء ، إذا صرت شريكه ، وأشركت فلاناً : إذا جعلته شريكاً لك .

وشرعاً : ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع .

معجم مقاييس اللغة ٢٦٥/٣، لسان العرب ٤٤٨/١٠، القاموس المحيط ص١٢١٩، الروضة ٢٧٥/٤، مغني المحتاج ٢١١/٢ .

٢) المضاربة : ضربت في الأرض ، سافرت ، وضاربه في ماله : اتجر في ماله ، مأخوذ من الضرب في الأرض لطلب الرزق .

والمضاربة هي القراض ، فأهل العراق يسمونها مضاربة ، لأن كلا منهما يضرب بسهم في الربح ، أو لما فيه غالباً من السفر ، والسفر يسمى ضرباً .

وأهل الحجاز يسمونه قراض ، مشتق من القرض ، وهو القطع ، لأن المالك يقطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها ، وقطعة من الربح ، أو من المقارضة وهي المساواه ، لتساويهما في الربح ، أو لأن المال من المالك والعمل من العامل .

وشرعاً : توكيل مالك يجعل ماله بيد آخر ليتجر فيه والربح مشترك بينهما .

معجم مقاييس اللغة ٣٨٩/٣، لسان العرب ٥٤٤/١، المصباح المنير ص١٣٦، مغني المحتاج ٣٠٩/٢، حاشية البجيرمي ١٤٦/٣ .

٣) الوكالة : بفتح الواو وكسرها لغة ، وهي التفويض ، يقال : وكل أمره إلى فلان : فوضه إليه واكتفى به .

وشرعاً : تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته .

معجم مقاييس اللغة ١٣٦/٦، لسان العرب ٧٣٦/١١، المصباح المنير ص٢٥٧، مغني المحتاج ٢١٧/٢، فتح الوهاب ٢١٨/١ .

٤) المنثور في القواعد ٣٢٣/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٦٢ .

وأما الأمانات الشرعية ، فإنها تضمن بالتفويت ، وهل تضمن بالفوات ؟ فيه خلاف في صور(١) :

منها : لو أطارت الريح ثوباً إلى داره فأخذه ليرده إلى مالكه .

ومنها : لو انتزع المغصوب من الغاصب ليرده إلى المغصوب منه(٢) .

ومنها : لو انتزع الصيد المأخوذ من الحرم ليرده إلى مكانه(٣) .

ومنها : لو خلص المحرم الصيد من جارح وأراد مداواته فهلك في يده(٤) .

ومنها : لو أخذ الوديعة من صبي لخوف أن يهلكها(٥) .

ومنها : مسألة لعب الجوز(٦) ، قال القاضي حسين في فتاويه : هو قمار(٧)، غير أنه لا حرج فيه ، لعدم التكليف ، وما تلف في يد الصبي من جوز صاحبه ، فمضمون عليه بالقيمة ، وما تلف في يد بالغ فيضمنه البالغ ، ولا يضمن الصبي للبالغ لتسليط البالغ (وما حصل في يد صبي من جوز

---

١) قال الزركشي : والأصح المنع . المنثور ٢/٣٢٤ .

٢) قال الزركشي : ضمن على الأصح بناء على أن الأصح أنه ليس للآحاد الانتزاع ، فإن القاضي نائب الغائبين ، وليس هو بمؤتمن شرعاً . المرجع السابق.

٣) القواعد للحصني ورقة ١٢٦.

٤) لم يضمن على الأظهر ، الروضة ٣/١٥٣ .

٥) المنثور في القواعد ٢/٣٢٤ .

٦) الجوز : ضرب من العنب ليس بكبير ، ولكنه يصفر جداً ، إذا أينع ، والجوز الذي يؤكل فارسي معرَّب ، واحده جوزة والجمع جوزات ، وأرض مجازة ، فيها أشجار الجوز .
لسان العرب ٥/٣٣٠، القاموس المحيط ص٦٥١، المصباح المنير ص٤٤ .

٧) القمار : قامر الرجل مقامرة وقِماراً : راهنه ، وهوالتقامر . والقمار : المقامره ، وتقامروا : لعبوا القمار ، وقمره قمْراً غلبه في لعب القمار ، فالقمار كل لعب فيه مراهن ، وهو أن يأخذ من صاحبه شيئاً فشيئاً في اللعب .
وصورة القمارالمجمع عليها : أن يخرج العوض من الجانبين مع تكافئهما ، ووجه حرمته : أن كل واحد منهما متردد بين أن يغلب صاحبه فيغنم أو يغلبه صاحبه فيغرم .
معجم مقاييس اللغة ٥/٢٦، لسان العرب ٥/١١٥، المصباح المنير ص١٩٧، القاموس الفقهي ص٣٠٨، التعريفات للجرجاني ص١٧٩، كف الرعاع عن محرمات اللهو والسماع للهثمي ص١٧٠.

صبي)(١) فعلم به ولي الصبي ولم ينزعه [الولي](٢) ، ضمنه الولي من مال نفسه ، ولو علمت به أمه ، فلا ضمان عليها ، لأنها ليست بقَيِّمةٍ على الولد ، فلو أخذت الأم بنية الرد على المالك فوجهان(٣) .

ومنها : قال العبادي(٤) : رأيت في تعليق القاضي أن البهيمة إذا دخلت ملك الغير ونفَّرها مالك الأرض من ملكه فتلفت لم يضمن ، فإن نفرها علوة سهم ، ضمن . ثم قال العبادي : قلت : هذا إذا دخلت البهيمة ملك الغير تتلف ملكه فدفعها(٥) .

أما إذا دخلت وهي لا تتلف شيئاً إلا شغل المكان ، فالقياس أنه يضمن ، كما لو هبَّت الريح فألقت ثوباً في حجره أو حط السيل حجراً في ملكه لا يجوز إخراجه وتضييعه ، بل يدفعه إلى مالكه(٦) .

ومنها : [ما](٧) لو ظفر بغير جنس حقه ، وقلنا : [إنه](٨) يبيع ويستوفي

---

١) في ج : وما حصل من جوز صبي في يد صبي .

٢) ساقط من أ ، ب ، د .

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٧٣/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٦ .

٤) محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله العبادي الهروي الشافعي ،القاضي ، أبو عاصم ، فقيه محدِّث ، ولد بهراة ، وتفقه بها وبنيسابور وتنقل في البلاد ولقي خلقاً كثيراً من المشائخ وأخذ عنهم ، ومنهم الأستاذ أبوإسحاق الإسفراييني والأستاذ أبو طاهر الزيادي والقاضي ابن عمر البسطامي ، وأخذ عنه أبو سعد الهروي وولده أبو الحسن العبادي وغيرهما ، له مصنفات كثيرة منها : المبسوط ، والهادي إلى مذهب العلماء في الفقه ،والرد على السمعاني، وأحكام المياه ، وكتاب الأطعمة وأدب القضاة ، وكتاب في طبقات الفقهاء . توفي رحمه الله سنة ٤٥٨هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٤/٤، طبقات الأسنوي ١٩٠/٢، تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٩/١، وفيات الأعيان ٢١٤/٤، معجم المؤلفين ١٠/٩ .

٥) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٧٤/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٦ .

٦) لأن شغلها المكان وإن كان فيه ضرر ، لا يبيح إضاعة مال الغير .

فتاوى ومسائل ابن الصلاح ٧٠٤/٢، الروضة ٢٠١/١٠، مغني المحتاج ٢٠٧/٤ .

٧) ساقط من ج .

٨) ساقط من ج .

حقه ، فإذا تلف قبل بيعه فهو من ضمانه(١) ، بخلاف ما إذا أسلم إليه ثوباً وقال : بع هذا واستوف حقك من ثمنه ، فإنه لو تلف لم يكن من ضمانه ، لأنه ائتمنه(٢) ، وإذا أخذ أكثر من حقه ضمن الزائد ، لأنه متعد به ، إلا إذا لم يقدر عليه إلا بتلك الزيادة كما إذا استحق خمسين فوجد سيفاً يساوي مائة ، فله أخذه ، والزيادة هل تدخل في ضمانه ؟ على وجهين :

أحدهما : نعم ، كالأصل .

والثاني : لا ، لأنه لم يأخذه لحق نفسه ، وكان معذوراً في الأخذ ، وهو قوي(٣) .

قال القاضي حسين : لو كان لا يتوصل إلى أخذ حقه إلا بنقب جدار ، فله ذلك ، ثم لا يغرم الأرش(٤) .

فائــدة(٥).

منفعة الأموال تضمن بالفوات ، فمتى ثبتت اليد العادية على مال لمنفعة/(٦) أجرة متقومة ، لزمه أجرة مثله ، عن تلك المدة(٧) .

ومنفعة البضع إنما تضمن بالتفويت(٨) .

---

١) مذهب الشافعية في مسألة الظفر وهي : أن من له حق على غيره يمنعه إياه ، فظفر من ماله بشيء ، جاز له أن يقتضي حقه ، سواء كان من جنس حقه ، أو لم يكن إياه ، ثم يبيع ما ليس من جنس حقه ، فيستوفي حقه من ثمنه .
معالم السنن للخطابي ١٤٢/٣، شرح السنة للبغوي ٢٠٥/٨، شرح صحيح مسلم للنووي ٧/١٢، طرح التثريب للعراقي ١٧٣/٧، فتح الباري ١٠٨/٥ .

٢) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٧٤/٢ .

٣) المرجع السابق .

٤) المرجع السابق .

٥) انظر الفائدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٨٨/١.

٦) بداية اللوحة ٢١٤ .

٧) فتح العزيز ٢٦٢/١١، الروضة ١٣/٥ .

٨) ولا تضمن بالفوات تحت اليد ، لأن اليد لا تثبت عليها ، ولأن منفعة البضع تستحق إستحقاق ارتفاق للحاجة ، وسائر المنافع تستحق استحقاق ملك تام ، ولهذا من ملك منفعة بالاستئجار ، ملك نقلها إلى غيره بعوض ، أو بغيره ، والزوج لا يملك نقل منفعة البضع .
فتح العزيز ٢٦٢/١١، الروضة ١٤/٥ .

ومنفعة الحر إنما تضمن بالتفويت إذا تعدى باستعماله(١) ، وهل يضمن بالفوات ، كما إذ حبس الحر مدة هل تضمن منفعته في تلك المدة؟ فيه وجهان :

أصحهما : لا يضمن ، لأن الحر لا يدخل تحت اليد ، ومنافعه تحت يد نفسه(٢) .

وقد قالوا: إذا استأجره مدة ، فهل له أن يؤجره نظير تلك المدة من غيره ؟ فيه وجهان :

أصحهما : نعم ، وكذلك إذا استأجره شهراً بعينه وسلم نفسه إليه ، فلم يستوف المنفعة ، هل تستقر الأجرة ؟ فيه وجهان : أصحهما نعم(٣) .

والفرق بينهما : أن المنافع بعقد الإجارة قد قدرت موجودة شرعاً ،

---

١) كما إذا قهره وسخّره في عمل ، ضمن أجرته .
فتح العزيز ٢٦٢/١١، الروضة ١٤/٥.

٢) والثاني : أنّه يضمنها ، وحكي هذا عن ابن أبي هريرة .
المرجعان السابقان .

٣) قال الرافعي بعد ذكر هذين الفرعين : «قال الأكثرون : له أن يؤجره وتتقرر أجرته ، وقال القفال : لا يؤجره ، ولا تقرر أجرته ، لأن الحر لا يدخل تحت اليد ، ولا تحصل منافعه في يد المستأجر وضمانه ، إلا عند وجوده ، هكذا أورد النقلة توجيه الخلاف في المسائل الثلاثة ، ولم يجعلوا دخول الحر تحت اليد مختلفاً فيه ، ولكن القائلين بجواز إجارة المستأجر وتغريم الأجرة كأنهم بنوا الأمر على المصلحة والحاجة ، والغزالي جعله مختلفاً فيه ، وبنى الخلاف في المسائل علىالتردد في دخوله تحت اليد ، ولم أعثر على ذلك لغيره».

وقال ابن السبكي في قاعدة «الحر لا يدخل تحت اليد». : «صرح به الأصحاب في مواضع كثيرة ، ولم أجد في كلام الأصحاب ولا في الشريعة دليلا عليه ، واعتراض الرافعي للغزالي ، عليه فيه مناقشه من قبل أن الغزالي لم يجعله مختلفاً فيه وإنما قال : وهو تردد في ثبوت يد غيره عليه ، وهذا منه بحث لا نقل ، وقد أيدناه بالمنقول ، لأن ابن أبي هريرة حكى الوجه لا القول به ، وقوله - أي الرافعي - : كأنهم بنو الأمر على المصلحة والحاجة . قلنا : هذه العلة غير كافية في الحكم ، فليس من الحاجات أن مستأجر الحر يؤجره ، ولا تقرر أجرته ، ورب مستأجر لا يؤجر ، فالأرجح عندي - والعلم عند الله - أن الحر يدخل تحت اليد». انتهى ملخصاً .

انظر المسألة في الوجيز ٢٠٨/١، فتح العزيز ٢٦١/١١-٢٦٣، الروضة ١٤/٤-١٥، الأشباه والنظائر للسبكي ٣٥٢/١-٣٥٣ .

فجاز التصرف فيها واستقرار الأجرة في (مقابلها)(١) .

---

١) في أ ، ب ، د : في مقابلتها .

فصل

وأما المباشرة المقتضية للضمان أو القصاص(١) ، فهي إيجاد علة الهلاك ، وتنقسم إلى القوي ، والضعيف ، والمتوسط .

أما القوي ، فكالذبح والإحراق والإغراق وإيجار(٢) السموم المذفّفه(٣) ، والحبس مع المنع من الطعام والشراب وما أشبه ذلك .

وأما الضعيف : فكالمغرور بنكاح الأمة إذا أحبلها ظاناً أنها حرة ، فإنه يضمن ما فات من رق الولد بظنه ، فتلزمه قيمته عند ولادته ، ويرجع بها على من غره ، لأن تسبب غارّه هاهنا أقوى من مباشرته بظنه ، ويلزمه قيمته حال ولادته . وهذا مخالف للقواعد ، في كون المتلف إنما يضمن بقيمته حال إتلافه ، وإنما خرج هذا عن القاعدة إذ لا قيمة له يوم الإحبال ، فإنه نطفة(٤) لا تتقوم ، لكنه لما كانت أجزاؤه من دم أمه ، وكان بكونه حيواناً بالقوى التي أودعها الله [تعالى](٥) في رحم أمه ، (صار)(٦) كالثمرة المخلوقة من الشجرة ، فصار كسباً من أكساب أمه ، فلذلك قدر الإتلاف متأخراً إلى حين الوضع ، وكأنه رقيق فوتت حريته حال الوضع ، ولهذا جعل الولد تابعاً لأمه في الملك والرق والحرية .

---

١) انظر قواعدالأحكام ١٣١/١ .

٢) الوَجور ، بالفتح ، الدواء يوجر في وسط الفم ، أي يصب ، وأوجرت المريض : فعلت به مثل ذلك ، فهو جنس من السقي .
معجم مقاييس اللغة ٨٧/٢، القاموس المحيط ص٦٣٢.

٣) ذَفّ : أسرع ، وذف على الجريح ذفاً وذِفافاً : أجهز ، والذَفّ : القتل ، والذّفاف : السم القاتل .
معجم مقاييس اللغة ٣٤٤/٢، القاموس المحيط ص١٠٤٨، المصباح المنير ص٧٩ .

٤) النطفة : ماء الرجل والمراة ، وجمعها نُطَف ، ونُطاف ، والنطفة أيضاً الماء الصافي ، قلّ أو كثر .
معجم مقاييس اللغة ٤٤٠/٥، القاموس المحيط ص١١٠٨، المصباح المنير ص٢٣٢ .

٥) ساقط من ب .

٦) في ج : كان .

وأما المتوسط : فكالجراحات السارية ، وقد (تتردد)(١) صوره بين الضعيف والمتوسط ، فيختلف فيها ، وهذا [له](٢) تعلق بتحقيق الفرق بين العمد(٣) والخطأ(٤) وشبه العمد(٥) ، والأظهر الذي اعتمده(٦) جمهور الأصحاب في ذلك ، أن من ترتب على فعله الجناية إما أن لا يقصد أصل الفعل أو يقصده ،

فإن لم يقصد أصل الفعل كما إذا زلق فسقط على غيره فمات منه ونحو ذلك ، فلا ريب في أن هذا خطأ محض(٧) .

وإن قصد أصل الفعل ، فإما أن لا يقصد المجني عليه ، أو يقصده .

فإن لم يقصده بأن رمى صيداً فأصاب إنساناً اعترضه ، أو رمى رجلا فأصاب غيره ، فهو أيضاً خطأ محض ، لا يتعلق به قصاص .

وإن قصد الفعل والشخص [معاً](٨) ، فإما أن يكون ذلك بما يقتله غالباً ، [أو بما لا يقتله غالباً ،

فإن كان بما يقتل ذلك غالباً ، فهو العمد المحض .

---

١) في ج : تردد .

٢) ساقط من أ .

٣) قتل العمد : هو قصد الفعل والشخص معاً بما يقتل غالباً ، جارح أو مثقل .
المهذب ٢٢١/٢، شرح السنة ١٦٢/١٠، مغني المحتاج ٣/٤ .

٤) قتل الخطأ ، هو أن يقصد غيره فيصيبه فيقتله .
المراجع السابقة .

٥) شبه العمد : أن يقصد الفعل والشخص بما لا يقتل غالباً ، فيموت منه ، كالضرب الخفيف بالسوط والعصا.
المراجع السابقة .

٦) الروضة ١٢٣/٩.

٧) المحض : الخالص الذي لم يخالطه غيره ،
معجم مقاييس اللغة ٣٠٠/٥، المصباح المنير ٢١٥.

٨) ساقط من د .

وإن كان بما لايقتله غالباً](١) فهو شبه العمد. هذه طريقة الأكثرين(٢).

واختار الإمام الغزالي(٣) في ذلك تفصيلا ذكره وهو : أن لإفضاء الفعل إلى الهلاك ثلاث مراتب ؛ غالب ، وكثير ، ونادر . والكثير متوسط بين الغالب/(٤) والنادر ، ومثل ذلك بالصحة والمرض والجذام(٥) ، فالصحة : هي الغالب ، والمرض كثير ، ليس بغالب ، والجذام نادر ، فإن ضربه بما يقتل غالباً جارحاً كان أو مثقلا فعمد ، [وإن كان يقتل كثيراً ، فإن كان جارحاً كالسكين الصغير ، فعمد أيضاً](٦) ، وإن كان مثقلا كالسوط والعصا ، فشبه عمد ، وإن كان يقتل نادراً ، فلا قصاص ، مثقلا كان أو جارحاً ، كغرز الإبرة التي لا تعقب ألماً (٧) ولا ورماً(٨) .

والفرق بين الجارح والمثقل فيما يقتل كثيراً : أن الجراحات لها نكاية(٩) في الباطن ، وتأثيرات خَفِيَّة ، فيعسر الوقوف عليها ، وقد تهلك

---

١) ساقط من ب .

٢) الروضة ١٢١/٩.

٣) الوجيز ١٢١/٢.

٤) ب - ٢١٤ .

٥) الجِذام : الجِذْم بالكسر ، أصل الشيء ، والجَذم بالفتح : القطع ، ومنه سمي الجذام ، لأنه يقطع اللحم ويسقطه ، وهو علة تحدث من انتشار السوداء في البدن ، كله ، فيفسد مزاج الأعضاء وهيأتها ، وربما انتهى إلى تآكل الأعضاء وسقوطها عن تقرح .
وشرعاً : هو علة صعبة يحمر منه العضو ثم يسود ثم ينقطع ويتناثر ، ويتصور ذلك في كل عضو لكنه في الوجه أغلب .
القاموس المحيط ص١٤٠٤، المصباح المنير ص٣٧، الروضة ١٧٦/٧، مغني المحتاج ٢٠٢/٣.

٦) ساقط من أ ، ب .

٧) في ب ، ج : الماء .

٨) الورم : وَرَم يَرِم وَرَماً ، انتفخ ، وهو تغلظه من مرض به ، فالورم النتوء والانتفاخ .
المصباح المنير ص٢٥١، القاموس المحيط ص١٥٠٦.

٩) نكاية القَرْح : أنكوها : قشرتها ، ونكأت في العدو نكئاً لغة في نكيت فيه أنكى من باب رمى ، والاسم النكاية : إذا قتلت وأثخنت .
مختار الصحاح ص٢٨٣، المصباح المنير ص٢٣٩.

الجراحة الصغيرة، ولا تهلك الكبيرة الواسعه، فتعتبر نفس الجراحة وصلاحيتها، وأيضاً فإن الجرح هو الذي يسلكه من يقصد الإهلاك غالباً، فيناط(١) به القصاص، وإن لم يكن قدر ذلك الجرح مهلكاً غالباً، وما لا يجرح ليس طريقاً غالباً فيعتبر فيه أن يتحقق [في مثله كونه مهلكاً غالباً لمثل هذا الشخص](٢)، فيحتاج فيه إلى النظر والاجتهاد، باختلاف الأشخاص والأحوال.

قال الرافعي: ويمكن رد هذا وما قاله الجمهور إلى شيء واحد.

أما النووي، فإنه جعل ذلك وجهين مختلفين مع وجهين آخرين نقلهما الرافعي عبارتين:

إحداهما: إذا وجد القصد وظننّا حصول الموت بفعله، فهو عمد محض، سواء قصد الإهلاك أم لا. وسواء كان ذلك الفعل مهلكاً غالباً أو نادراً، كقطع أنملة(٣). وإن شككنا في حصول الموت به، فهو شبه عمد.

والثانية: أن هذا إذا كان الضرب بجارح، فإن كان بمثقل، اعتبر مع ذلك (في)(٤) كونه عمداً محضاً، أن يكون مهلكاً غالباً. [فإن لم يكن مهلكاً غالباً](٥) (فهو)(٦) شبه عمد(٧).

وحاصل هذه العبارات كلها: أن المعتبر في العمدية قصد الفعل، بما

---

١) ناطه نوطاً من باب قال: علقه، ونطته به: علقته به، والنوط ما يتعلق به، واسم موضع التعليق المناط.

معجم مقاييس اللغة ٥/٣٧٠، المصباح المنير ص٢٣٩، القاموس المحيط ص٨٩٢.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أ

٣) الأنمله: جمعها أنامل وأنملات وهي رؤوس الأصابع، أوالمفصل الذي فيه الظفر.

معجم مقاييس اللغة ٥/٤٨٢، المصباح المنير ص٢٣٩، القاموس المحيط صص١٣٧٦.

٤) في أ: ممن.

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

٦) في ج: وهو.

٧) الروضة ٩/١٢٣-١٢٤.

يقتل غالباً ، ولا يشترط مع ذلك قصد إزهاق الروح ، كما صرح به في العبارة الثالثة ، سواء قصد الإهلاك ، أم لا . وهذا هو المشهور في كلام غالب المصنفين .

ووقع في كلام الماوردي اشتراط ذلك ، فإنه قال في أوائل كتاب الديات : « القتل ينقسم ثلاثة أقسام : عمد محض ، وخطأ محض ، وقسم يأخذ من العمد شبهاً ، ومن الخطأ شبهاً .

فأما العمد المحض ، فهو أن يكون عامداً في فعله بمايقتل مثله قاصداً لقتله ، وذلك بأن يضربه بسيف أو ما يقتل مثله من المثقل عامداً للفعل [قاصداً للنفس». ثم قال : « وأما عمد الخطأ ، فهو أن يكون عامداً للفعل](١) غير قاصد للقتل ، وذلك بأن يتعمد ضربه بما لا يقتل في الأغلب ، وإن جاز أن يقتل كالسوط والعصا، وما توسط من المثقل ، الذي يجوز أن يقتل ويجوز أن لا يقتل [في الأغلب ، وإن جاز أن يقتل](٢) . ثم قال بعد ذلك : فصار العمد ما كان عامداً في فعله وقصده ، والخطأ ما كان مخطئاً في فعله وقصده ، وعمد الخطأ ما كان عامداً في فعله مخطئاً في قصده(٣).

وقال الإمام في كتاب النهاية ، في باب كيفية (قتل العمد)(٤) الذي يجب فيه القصاص : الذي أطلقه الأصحاب فيه أن كل ما يقصد به القتل غالباً فهو العمد ، إذا تجرد القصد إليه . ثم قال بعده بقليل : وكان/(٥) شيخي يقول : خص الشرع الجرح بمزيد (الاحتياط)(٦) لما فيه من الإفضاء إلى

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من ب .

٢) مابين العكوفتين ساقط من أ ، ب ، د .

٣) الحاوي ١٢/٢١٠.

٤) في أ ، ب ، د : القتل ، وفي ج : العمد ، وما أثبته موجود في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٤٤.

٥) بداية اللوحة ٢١٥.

٦) في ج : إحتياطه .

السرايات الباطنه ، التي لا (يدرك)(١) منتهاها ، وأوجب القصاص في قتيل الجرح الذي يسري ، ردعاً للجناة وتغليظاً عليهم ، وكأن الجرح الساري لم يُرْعَ فيه قصد القتل ، لاختصاصه بمزيد الغور(٢) و(الخطر)(٣) ، وما يتعلق بالظاهر يرعى فيه قصد القتل بما يقتل غالباً ، ثم قال : وهذا فيه (فضل)(٤) نظر ، من جهة أن القصاص يتعلق بالعمد بالإجماع ، والعمد في الفعل المحض غير كاف ، ولا بد من العمد في القتل(٥) .

وقال ابن الصلاح في مشكل الوسيط(٦) في كلامه على العبارة التي أوردناها رابعة : (اعلم)(٧) أن صاحبها اعتبر في (العمد)(٨) تعلق القصد بنفس زهوق الروح ، لكن الشرط أن تكون من المثقلات ، وفي جعل كونها مما يقصد بها القتل غالباً ، دليل تعلق قصده بالإزهاق ، وإن كانت جارحة فهاهنا لم يمكنه دعوى أن يعتبر تعلق القصد بالزهوق ، بدليل مسألة قطع الأنملة ، فإن أحداً لا يقصد الزهوق بقطع الأنملة ، فاكتفى بكون الجرح سارياً ذا غور ، وإن لم يوجد قصد الزهوق ، فإذا وجد ذلك مع قصد الشخص لقصد نفس الفعل ، أوجب القصاص ، وذلك لاختصاصه بمزيد

---

١) في أ : تدرك .

٢) الغور القعر من كل شيء ، وغور الشيء : بعده ، كالماء الغائر الذي لا يقدر عليه ، يقال : غار الماء غوراً ، ذهب في الأرض ، فهو غائر.
المصباح المنير ص١٧٤، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٢/٢٢٥.

٣) في د : الخطأ .

٤) في أ ، ج : فصل .

٥) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣٤٤ .

٦) مشكل الوسيط لابن الصلاح ، أبو عمرو عثمان بن عبدالرحمن ، ت ٦٤٣هـ.
مخطوط في مجلد كبير وفيه نكت على مواضع متفرقة وأكثرها على الربع الأول من الوسيط للغزالي.
انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٤٤٦، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٨٧.

٧) في أ : واعلم .

٨) في ج : العمل .

الخطر .

ثم قال : وهذا كما قال المؤلف - يعني الغزالي - ضعيف ، لأن العمد المحض معتبر في القصاص ، ولا يكفي فيه تعلق القصد بمطلق الفعل ، ولا بد من تعلقه بالقتل(١).

وقال الإمام الرافعي في مسألة ظن الإباحة هل تكون شبهه ؟ : ولو ضرب المريض ضرباً يقتل المريض غالباً دون الصحيح ، وظن صحته ، ذهب بعضهم إلى أن لا قصاص ، لأنه لم يأت بما هو (مهلك)(٢) عنده ، فلم يتحقق قصد الإهلاك(٣)، ولهذا كله قال مُجَلّي(٤) في (كتاب)(٥) الذخائر ، إن بعض علمائنا قال : لا بد من قصد إزهاق الروح ، فتحصلنا على وجهين ، والمشهور أنه لا يشترط ذلك .

(نعم ، شرطوا)(٦) (شيئاً)(٧) آخر ، وهو قصد عين الشخص ، فمن قصد

---

١) مشكل الوسيط لابن الصلاح ورقة ٢٠٥.

٢) في ج : ملك .

٣) قال في الروضة إن علم مرضه فعليه القصاص قطعاً ، وكذا إن جهله على الصحيح ،لأن جهله لا يبيح الضرب.

الروضة ١٤٨/٩.

٤) أبوالمعالي مجلي بن جميع بن نجا القرشي المخزومي الأروسفي الأصل المصري الدار فقيه شافعي قاضي القضاة ، تولى قضاء الديار المصرية تفقه على الفقيه سلطان المقدسي تلميذ الشيخ نصر ، وبرع وصار من أكابر الأئمة ، له مصنفات كثيرة منها الذخائر والعمدة في أدب القضاء ومصنف في الجهر بالبسملة ، توفي رحمه الله سنة ٥٥٠هـ.

أما كتابه الذخائر فهو كتاب مبسوط ومن الكتب المعتبرة ، جمع فيه من المذهب شيئاً كثيراً ، قال الأسنوي:هو كثير الفروع والغرائب إلا أن ترتيبه غير معهود ومتعب لمن يريد استخراج المسائل منه.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٧٧/٧، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٣٢٨/١، البداية والنهاية ٢٥٠/٢، شذرات الذهب ١٥٧/٤.

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) في أ : نعم لأنه شرطوا.

٧) في ج : أشياء.

جماعة بسهم فقتل واحداً منهم ، ولم يقصد عينه ، لم يجب عليه القود ، على الأصح ، وفيه وجه حكاه في التتمة ، أنه يجب عليه القصاص . وأشار إليه الغزالي ، وأعتذر ابن الرفعة عن الجمهور في عدم اشتراط ذلك في حد العمد ، بأن العمد موجود في قصد الجماعة ، وإنما تخلف القصاص لمانع ، كما في الموانع القائمة بالعمد المانعة (من)(١) القصاص(٢).

---

١) في أ : عن . وهو تصحيف .

٢) تقدم في

فصل

وأما غالب السبب، فقد مضى الكلام عليه في موضعه(١)،

قال الرافعي: إن ماله مدخل في هلاك الشيء، إما أن يكون بحيث يضاف الهلاك إليه في العادة إضافة حقيقية، أو لا؟ وما لا يكون كذلك، إما أن يكون بحيث يقصد بتحصيله حصول ما يضاف إليه الهلاك أولا؟ فالذي يضاف إليه الهلاك، يسمى سبباً، والإتيان به مباشرة، وما لا يضاف إليه الهلاك، ويقصد بتحصيله ما يضاف إليه يسمى سبباً والإتيان به، تسبباً(٢)، ثم ذكر كلاماً ومناقشات ليس هذا موضعها.

والأسباب تنقسم إلى قوي، وضعيف، (ومتردد)(٣) بينهما؛

فمن/(٤) الأسباب القوية، الإكراه الملجيء إلى القتل، وقد تقدم، أن الصحيح وجوبه عليه بالإكراه مع كونه يجب على المباشر ويجعلان كالشريكين(٥).

ومنها: إذا (شهدا)(٦) بالزور على رجل بما يقتضي القتل من ردة، أو زنا وهو محصن، أو قتل يقتضي قصاصاً، فقتل بشهادتهما، ثم تبين الأمر، فعليهما القصاص، لقوة تأثير السبب في إيجاد القتل(٧).

ومنها: إذا حكم الحاكم بذلك وهو يعلم أنه ظالم وتسببه في ذلك أقوى من الشهادة(٨).

ومنها: إذا أمر السلطان العادل بقتل رجل بغير حق، فقتله المأمور

---

١) انظر القسم المحقق من قواعد العلائي ٢٣٣/١.
٢) فتح العزيز ٢٤١/١١، الروضة ٤/٥.
٣) في ج: متردده.
٤) ب - ٢١٥.
٥) تقدم في القسم المحقق ٢٣٣/١
٦) في أ: شهد، وفي ج: شهدوا.
٧) حلية العلماء ٤٧٠/٧، الروضة ١٢٩/٩.
٨) قواعد الأحكام ١٣٢/٢، الروضة ١٢٩/٩، مغني المحتاج ٤٥٧/٤.

وهو (يغلب)(١) على ظنه أنه لا يأمر إلا بحق(٢)، فالقصاص واجب على الآمر ، لأنه الذي ولّد في المباشر ذلك الفعل ، كما في الشاهدين والحاكم .

فلو كان السلطان ظالماً ، لم يجز للمأمور الإقدام على القتل مختاراً(٣).

ومن الإسباب الضعيفة : ما إذا ألقى سابحاً في ماء يموت (فيه)(٤) من لا يحسن السباحة فامتنع ذلك من السباحة بغير مانع حتى مات ، أو ألقاه في نار يمكنه الخروج منها ، وهو قادر على ذلك ، فلم يخرج حتى هلك ، (فلا)(٥) يتعلق به قصاص قطعاً . وفي الضمان بالدية قولان :

أصحهما : أنه لا يجب شيء ، لأن هذا هو الذي أهلك نفسه(٦).

أماإذا منع السابح من السباحة ريح أو عارض فهذا من الأسباب المتوسطة ، فهو شبه عمد(٧).

ومنها : أيضاً ما إذا قدم إليه طعاماً مسموماً ، يقتل مثله ، على وجه

---

١) في أ : يطلب .

٢) لأن الظاهر أنه لا يأمر إلا بحق ، ولأن طاعة السلطان واجبة فيما لا يعلم. الروضة ١٣٩/٩.

٣) إن علم المأمور أنه يقتله ظلماً فهل ينزل أمره منزلة الإكراه؟
فيه وجهان ، ويقال قولان :
أحدهما : لا ، وإنما الإكراه بالتهديد صريحاً كما في غير السلطان، وعلى هذا لا شيء على الآمر سوى الإثم ، ويلزم المأمور القصاص ، أوالدية والكفارة.
والثاني : ينزل منزلة الإكراه لعلتين.
إحداهما : أن الغالب من حاله السطوة عند المخالفة.
والثانية : أن طاعته واجبة في الجملة فينتهض ذلك شبهة ، فعلى هذا القصاص على الآمر وفي المأمور القولان في المكره
حلية العلماء ٤٦٩/٧، الوجيز ١٢٢/٢، الروضة ١٣٩/٩.

٤) في أ : به .

٥) في ج : لم .

٦) الأم للشافعي ٦/٦ ، المهذب ٢٢٠/٢، الروضة ١٣١/٩-١٣٢.

٧) فلا قصاص وعليه الدية.
الروضة ١٣٢/٩، حاشية قيلوبي وعميرة ٩٨/٤.

فصـل

وأما غالب السبب، فقد مضى الكلام عليه في موضعه(١)،

قال الرافعي : إن ماله مدخل في هلاك الشيء ، إما أن يكون بحيث يضاف الهلاك إليه في العادة إضافة حقيقية ، أو لا ؟ وما لا يكون كذلك ، إما أن يكون بحيث يقصد بتحصيله حصول ما يضاف إليه الهلاك أولا ؟ فالذي يضاف إليه الهلاك ، يسمى سبباً ، والإتيان به مباشرة ، وما لا يضاف إليه الهلاك ، ويقصد بتحصيله ما يضاف إليه يسمى سبباً والإتيان به ، تسبباً(٢) ، ثم ذكر كلاماً ومناقشات ليس هذا موضعها .

والأسباب تنقسم إلى قوي ، وضعيف ، (ومتردد)(٣) بينهما ؛

فمن/ (٤) الأسباب القوية ، الإكراه الملجيء إلى القتل ، وقد تقدم ، أن الصحيح وجوبه عليه بالإكراه مع كونه يجب على المباشر ويجعلان كالشريكين(٥).

ومنها : إذا (شهدا)(٦) بالزور على رجل بما يقتضي القتل من ردة ، أو زنا وهو محصن ، أو قتل يقتضي قصاصاً ، فقتل بشهادتهما ، ثم تبين الأمر ، فعليهما القصاص ، لقوة تأثير السبب في إيجاد القتل(٧).

ومنها : إذا حكم الحاكم بذلك وهو يعلم أنه ظالم وتسببه في ذلك أقوى من الشهادة(٨).

ومنها : إذا أمر السلطان العادل بقتل رجل بغير حق ، فقتله المأمور

---

١) انظر القسم المحقق من قواعد العلائي ٢٣٣/١.

٢) فتح العزيز ٢٤١/١١، الروضة ٤/٥.

٣) في ج : متردده.

٤) ب - ٢١٥.

٥) تقدم في القسم المحقق ٢٣٣/١

٦) في أ : شهد ، وفي ج : شهدوا.

٧) حلية العلماء ٤٧٠/٧، الروضة ١٢٩/٩.

٨) قواعدالأحكام ١٣٢/٢، الروضة ١٢٩/٩، مغني المحتاج ٤٥٧/٤.

وهو (يغلب)(١) على ظنه أنه لا يأمر إلا بحق(٢)، فالقصاص واجب على الآمر ، لأنه الذي ولّد في المباشر ذلك الفعل ، كما في الشاهدين والحاكم .

فلو كان السلطان ظالماً ، لم يجز للمأمور الإقدام على القتل مختاراً(٣).

ومن الإسباب الضعيفة : ما إذا ألقى سابحاً في ماء يموت (فيه)(٤) من لا يحسن السباحة فامتنع ذلك من السباحة بغير مانع حتى مات ، أو ألقاه في نار يمكنه الخروج منها ، وهو قادر على ذلك ، فلم يخرج حتى هلك ، (فلا)(٥) يتعلق به قصاص قطعاً . وفي الضمان بالدية قولان :

أصحهما : أنه لا يجب شيء ، لأن هذا هو الذي أهلك نفسه(٦).

أماإذا منع السابح من السباحة ريح أو عارض فهذا من الأسباب المتوسطة ، فهو شبه عمد(٧).

ومنها : أيضاً ما إذا قدم إليه طعاماً مسموماً ، يقتل مثله ، على وجه

---

١) في أ : يطلب .

٢) لأن الظاهر أنه لا يأمر إلا بحق ، ولأن طاعة السلطان واجبة فيما لا يعلم. الروضة ١٣٩/٩.

٣) إن علم المأمور أنه يقتله ظلماً فهل ينزل أمره منزلة الإكراه؟

فيه وجهان ، ويقال قولان :

أحدهما : لا ، وإنما الإكراه بالتهديد صريحاً كما في غير السلطان، وعلى هذا لا شيء على الآمر سوى الإثم ، ويلزم المأمور القصاص ، أوالدية والكفارة.

والثاني : ينزل منزلة الإكراه لعلتين.

إحداهما : أن الغالب من حاله السطوة عند المخالفة.

والثانية : أن طاعته واجبة في الجملة فينتهض ذلك شبهة ، فعلى هذا القصاص على الآمر وفي المأمور القولان في المكره

حلية العلماء ٤٦٩/٧، الوجيز ١٢٢/٢، الروضة ١٣٩/٩.

٤) في أ : به .

٥) في ج : لم .

٦) الأم للشافعي ٦/٦ ، المهذب ٢٢٠/٢، الروضة ١٣١/٩-١٣٢.

٧) فلا قصاص وعليه الدية.

الروضة ١٣٢/٩، حاشية قيلوبي وعميرة ٩٨/٤.

الضيافة ، فأكل منه وهو بالغ عاقل ، وفيه قولان(١) :

أحدهما : أنه يلزمه القصاص ، ورجحه الروياني وغيره .

والثاني : لا يلزمه قصاص ، وإليه مال الإمام وجماعة(٢).

وهما جاريان أيضاً فيماإذا غطى رأس بئر في دهليز(٣) داره ودعا إليها ضيفاً ، والغالب أنه يمر على ذلك الموضع ، فوقع فيه (فهلك)(٤)، والقول بالقصاص في الصورتين قوي(٥).

وأما الشرط - وقد تقدم تحقيقه(٦) أيضاً - ، فمنه ما لا يقتضي ضماناً ، كالممسك مع القاتل(٧).

ومنه ما يتعلق به الضمان ، كحافر البئر عدواناً إذا تردى فيه إنسان ، ومنهم من يجعل الحفر سبباً(٨).

ومنه : ما يتردد فيه ، كما إذا شهد بما يقتضي القصاص شاهدا زور ، وشهد آخران بتزكيتهما ، ثم رجعا بعد القصاص ، ففي شهود التزكية وجهان :

---

١) إن علم حال الطعام فلا شيء على المناول والمقدم ، بل الآكل هو المهلك نفسه ، وإن لم يعلم ففيه قولان.
الروضة ٩/١٣٠، مغني المحتاج ٤/٧.

٢) المرجعان السابقان.

٣) الدهليز : المدخل إلى الدار ، أي ما بين الباب والدار ، فارسي معرب ، والجمع دهاليز.
القاموس المحيط ص٦٥٧، المصباح المنير ص٧٦.

٤) ساقط من أ .

٥) الوجيز للغزالي ٢/١٢٢، الروضة ٩/١٣٠، ٣١٧.

٦) تقدم في ص: ٢١٥.

٧) لو أمسك رجلا وقتله آخر ، فالضمان على القاتل ، لا شيء على الممسك ، إلا أنه يأثم إذا أمسكه للقتل ، ويعزر . ولأن الشرط والمباشره إذا اجتمعا فالقصاص والدية يتعلقان بالمباشرة فقط ، هذا في الحر . أما لو كان المقتول عبداً ، فيطالب الممسك بالضمان باليد والقرار على القاتل.
حلية العلماء ٧/٤٦٥، الروضة ٩/١٣٣، مغني المحتاج ٤/٨، حاشية قيلوبي وعميرة ٤/١٠٠.

٨) الروضة ٩/٣١٥.

أحدهما : أنه لا يتعلق بهم قصاص ، ولا ضمان(١)، ورجحه البغوي .

والثاني : نعم ،لأن التزكية تلجيء القاضي إلى الحكم، وهو الأصح(٢).

وفيه [وجه](٣) ثالث ، أنه يتعلق بهم الضمان دون القصاص(٤)، وكذلك شهود الإحصان مع شهود الزنا ، وشهود وقوع الصفة المعلق عليها الطلاق والعتق ، مع شهود التعليق ، والأصح أنهم لا يغرمون ، لأن المؤثر الأصلي إنما هم شهود الزنا ، وشهود التعليق(٥)، وفي شهود الإحصان وجه (ثالث)(٦)، وهو الفرق بين أن تتقدم شهادتهم على شهادة الزنا ، فلا غرم إذا رجعوا ، لأنهم وصفوه بصفة كمال ، وبين أن تتأخر ، فيغرمون ، لترتب الرجم على شهادتهم(٧). والله تعالى أعلم .

---

١) لأنه لم يتعرض لمشهود عليه ، وإنما أثنى على الشاهد، والحكم يقع بالشاهد ، فكان كالممسك مع القاتل.

٢) لأنه ألجأ القاضي إلى الحكم المفضي إلى القتل.

٣) ساقط من أ .

٤) انظر المسألة في الروضة ٢٩٨/١١، مغني المحتاج ٤٥٧/٤، حاشية قيلوبي وعميرة ٣٣٣/٤.

٥) الوجيز ٢٥٩/٢، الروضة ٣٠٥/١١، مغني المحتاج ٤٦٠/٤، حاشية قيلوبي وعميرة ٣٣٤/٤.

٦) ساقط من أ .

٧) الوجيز ٢٥٩/٢، الروضة ٣٠٥/١١.

قاعدة(١)/(٢).

(المضمونات)(٣) قسمان :

الأول : ما ليس بمال وهم الأحرار ، فيضمنون بالجناية على النفس (أو الطرف)(٤) بالمباشرة أو التسبب أو الشرط ، كما تقدم(٥).

القسم الثاني : ما هو مال ، وهو نوعان :

أعيان ، ومنافع .

أما الأعيان : فضربان :

حيوان ، وغير حيوان .

والحيوان صنفان : آدمي ، وغير آدمي .

الصنف الأول : الآدمي ، فيضمن الرقيق بقيمته بالغة ما بلغت ، سواء (أتلف)(٦) أو تلف تحت اليد العَادِيَة .

وأما الجناية على بعضه فتنقسم إلى ما لا يتقدر [واجبه](٧) من الحر [فالواجب فيه من الرقيق ما نقص من قيمته . وإلى ما يتقدر من الحر](٨)، فالصحيح الجديد(٩) : أن نسبة ذلك من قيمة العبد (كنسبة)(١٠) ذلك من دية الحر ، فيجب في قطع يده نصف القيمة ، كما يجب فيها من الحر نصف

---

١) انظر القاعدة في فتح العزيز ٢٥٦/١١، والروضة ١٢/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٨٩/١، المختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٥٤٦/٢.

٢) بداية اللوحة ٢١٦ .

٣) في ج : المضمون .

٤) في ج : أو الإطراف .

٥) تقدم في ص ٦٦

٦) في أ : اتلفت .

٧) ساقط من أ .

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٩) فتح العزيز ٢٥٦/١١، الروضة ١٢/٥.

١٠) في ج : نسبة .

الدية وعلى هذا القياس .

وقال ابن سريج(١) : الواجب مانقص من قيمته كسائر الأموال ، هذا إذا (كان)(٢) بجناية .

أما إذا (فات)(٣) بآفة سماوية ، فالواجب فيه بقدر (النقص)(٤) على الصحيح(٥).

الصنف الثاني : الحيوان غير الآدمي ، فالواجب (فيه كامل)(٦) القيمة ، وفي بعضه أرش ما نقص .

قال صاحب التلخيص(٧) : كل ما جاز بيعه ، فهو مضمون ، إلا العبد المهدر الدم ، بالردة أو الحرابة ، وما لا يجوز بيعه فإن كان لعدم ماليته كالخمر والزبل لم يضمن .

وإن كان لقلته ، كحبة قمح ، لم يضمن أيضاً .

وعن القفال أنها تضمن بمثلها(٨)، وما كان غير ذلك فمضمون .

الضرب الثاني : الأعيان غير الحيوان ، وتنقسم إلى مثلي ومتقوم.

فالمثلي : كل مال يحصره الكيل والوزن ، ويجوز السَلَم فيه .

والمتقوم : ما ليس كذلك ، فيضمن المثلي بمثله ، و(يضمن)(٩) المتقوم ،

---

١) فتح العزيز ٢٥٧/١١.، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٠/١.

٢) ساقط من ج .

٣) في ج : كان .

٤) في ج : النصف .

٥) فتح العزيز ٢٥٧/١١، الروضة ١٢/٥.

٦) في أ، ب، د : في كماله

٧) التلخيص لابن القاص ورقة ٣٦

٨) لو أخذ الحبة ونحوها فعليه الرد ، فإن تلفت ففي الضمان وجهان :
الأول : أنه لا ضمان فيها ، إذ لا مالية لها ، وهوالصحيح .
والثاني : وهو قول القفال : يلزمه ضمانها ، لأنها مثلية.
فتح العزيز ١١٨/٨، المجموع ٢٣٩/٩، خبايا الزوايا للزركشي ص٢٩٨.

٩) ساقط من أ ، ب ، د .

بقيمته(١) ، وشذ عن ذلك مسألتان :

إحداهما : طعام المضطر المثلي ، فإنه مضمون على المذهب ، ويضمن بقيمته في حال المخمصة ، لا بمثله في حال الاختيار ، على المذهب(٢).

وثانيهما : الماء المبذول لطالبه حالة الضرورة ، في المفازة(٣)، يضمن بقيمته في ذلك (الوقت و الموضع)(٤)، على الأصح(٥)، نعم تلك القيمة (هل)(٦) هي أصل أو للحيلولة؟ فيه وجهان : يظهر أثرهما فيما إذا ظفر (الغارم)(٧) بالآخذ في ذلك المكان، فهل يرد مثل ما أخذ ويسترد القيمة ، أم لا ؟ فيه وجهان . والأصح أنه لا يرد(٨).

النوع الثاني : المنافع ، فتضمن من الأحرار بالتفويت [لا بالفوات](٩) ، على الأصح ، كما تقدم(١٠)،

وكذلك منفعة الأبضاع أيضاً لا تضمن بالفوات ، لأن اليد لا تثبت عليها ، وإنما تضمن بالتفويت إذا وطئت(١١).

---

١) الروضة ٥/١٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٥٦.

٢) القواعد للحصني ورقة ١٢٧، المختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/٢٦١.

٣) المفازة : الموضع المهلك ، مأخوذ من فَوَّز الرجل إذا مات ، لأنها مظنة الموت ، وقيل من فاز : إذا نجا وسلم ، وسميت به تفاؤلا بالسلامة.
معجم مقاييس اللغة ٤/٤٥٩، المصباح المنير ص١٨٤، القاموس المحيط ص٦٦٩.

٤) في أ ، ب ، د : الموضع والوقت .

٥) فتح العزيز ١١/٢٧٨، مغني المحتاج ٢/٢٨٢، المختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/٣٦١.

٦) ساقط من ج .

٧) في أ : العادم ، وهو تصحيف.

٨) المراجع السابقة .

٩) ساقط من أ .

١٠) تقدمت المسألة في ص١٦٧

١١) الوجيز ١/٢٠٨، فتح العزيز ١١/٢٦٢، الروضة ٥/١٤.

وأما بقية المنافع من المملوكات، كالعبيد والعقار(١) وغير ذلك، فإنها تضمن بالفوات، (تحت اليد كما تضمن بالتفويت، لأنها تدخل تحت اليد)(٢)، [ولذلك](٣) يجوز للمستأجر أن يؤجر ما استأجره، وليس للزوج نقل منفعة البضع إلى غيره، لا بعوض ولا بغيره(٤) (٥).

وإذا كان للشيء منافع لا يمكن اجتماعها في زمن واحد، كالعبد المغصوب يعرف صنائع، لزمه بدل أعلاها(٦)، وهذا كله في المحترم.

(أما)(٧) غير المحترم، من الكلاب والسرجين(٨)/(٩) والنجاسات التي يثبت بها الاختصاصات، كالخمرة المحترمة(١٠)، وجلد الميتة قبل الدباغ، فإنه يجب ردها إن كانت موجودة، ولا تضمن إذا كانت مفقودة(١١)، وأما منافعها؛ فلا تضمن منفعة كلب الصيد بالفوات، إلا إذا جوزنا

---

١) العقار : بفتح العين : هو المنزل والأرض والضياع ، مأخوذ من عقر الدار بضم العين وفتحها ، وهو أصلها ، فالعقار كل ملك ثابت له أصل ، وربما أطلق على المتاع والجمع عقارات.
المصباح المنير ص١٦٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٧.

٢) في أ : لأن اليد كما تضمن بالتفويت لأنها تحت اليد.

٣) في أ ، ج : فكذلك.

٤) في ج : ولا بغير.

٥) انظر المسألة في فتح العزيز ٢٦٢/١١، الروضة ١٤/٥.

٦) ولا يلزمه بدل الكل . الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩١/١.

٧) في أ : وأما .

٨) السرجين : بفتح السين وكسرها ويقال السرقين أيضاً ، وهي كلمة أعجمية ، وأصلها سركين ، وبالكاف ، فعربت إلى الجيم والقاف ، وهو الزبل.
تحرير ألفاظ التنبيه ص١٧٦، المصباح المنير ص١٠٤.

٩) ب - ٢١٦.

١٠) الخمر قسمان : خمر محترمة ، وهي التي اتخذ عصيرها لتصير خلاً ، وإمساكها جائز ، وإنما كانت محترمة لأن اتخاذ الخل جائز.
وخمر غير محترمة ، وهي التي اتخذ عصيرها لغرض الخمرية ، وإراقتها واجبة .
فتح العزيز ٨٢/١٠، الروضة ٧٢/٤.

١١) الروضة ١٧/٥.

استئجار الكلب للصيد، على الوجه الضعيف(١).

(وأما)(٢) بالتفويت كما إذا اصطاد به، فلا خلاف في أنه إذا غصب شبكة(٣) أو قوساً(٤) واصطاد بهما أن الصيد للغاصب، وعليه أجرة (الشبكة)(٥) والقوس.

وأما الكلب، ففيه وجهان: لأن للحيوان اختياراً، والأصح أنه للغاصب وعليه أجرة المثل للمغصوب [منه](٦).

وكذلك الخلاف في الفهد والبازي(٧) المغصوبين.

وإذا قيل: إن الصيد للمالك، فهل معه (الأجرة)(٨)؟ فيه وجهان: أشبههما الوجوب. (لأنه)(٩) في مدة اصطياده ربما استعمله المالك في غير ذلك(١٠)، والله (تعالى)(١١) أعلم.

---

١) في استئجار الكلب المعلم للصيد وجهان:
أحدهما: الجواز، لأن فيه منفعة مباحة، فجاز استئجاره كالفهد والبازي والشبكة للإصطياد.
وأصحهما المنع، لأن اقتناءه ممنوع إلا للحاجة، وما يجوز للحاجة لا يجوز أخذ العوض عليه.
المهذب للشيرازي ٥١٧/١، الوجيز ٢٣٠/١، فتح العزيز ٢٣٢/١٢، الروضة ١٧٨/٥.

٢) في أ: فأما.

٣) الشبكة: شَرَكَة الصَّيَّاد، جمع شبك وشباك وشبكات.
القاموس المحيط ص١٢١٩، المصباح المنير ص١١٥.

٤) القوس: آلة على هيئة الهلال ترمى بها السهام.
معجم مقاييس اللغة ٤٠/٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص٨٥، المصباح المنير ص١٩٨، المعجم الوسيط ٧٦٦/٢.

٥) في أ: المثل.

٦) ساقط من أ، ب، د.

٧) البازي: ضرب من الصقور.
معجم مقاييس اللغة ٢٤٦/١، القاموس المحيط ص١٦٣٠.

٨) في ج: أجرة.

٩) في ج: لأن.

١٠) انظر مسائل التفويت بالاصطياد في فتح العزيز ٢٦٤/١١، الروضة ١٥/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٢/١.

١١) ساقط ممن أ، ب، د.

مسألة لا نظير لها :

لا يضمن السيد مكاتبه لو قتله ، ويضمن طرفه إذا قطعه . لأن الكتابة تبطل بقتله ، فيموت على ملك السيد ، ولا تبطل بقطع طرفه ، وأرشه كسب له ، فيجب ذلك له(١).

فائـــدة :

قال المحاملي في اللباب : وهو في الرونق المنسوب إلى الشيخ أبي حامد أيضاً ، المضمونات خمسة أقسام :

الأول : ما يضمن بمثله ، وهو النقدان والمكيلات والموزونات .

والثاني : ما يضمن بقيمته وهو المال في يد الأجير المشترك ، والدور والعقار والحيوانات والسلع والمنافع .

والثالث : ما يضمن بغيره ، وهو المبيع في يد البائع ولبن المصراة(٢) ، والمهر في يد الزوج ، والجنين المجني عليه.

والرابع : ما يضمن بأقل الأمرين ، وهو الراهن إذا أتلف الرهن ، والضامن إذا باع شيئاً من المضمون له بالدين ، والسيد إذا أتلف العبد الجاني ، ومهر المرأة إذا هربت في وقت الهدنة(٣) إلى دار الإسلام.

---

١) الأم للشافعي ٧٠/٨، مختصر ٣٣٠، الروضة ٣٠٦/١٢، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٥٤٦/٢.

٢) أصل التصرية : الحبس والجمع ، يقال : صر الماء في الحوض ، جمعه الصرار : خرقة تشد على أطباء الناقة لئلا يرضعها فصيلها ، ويقال : صرّها صَرّاً.

والمصراة : هي التي لا تحلب أياماً حتى يجتمع اللبن ، في ضرعها ، والتصرية : أن يترك البائع حلب الناقة أوغيرها عمداً مدّة قبل بيعها ، ليوهم المشتري بكثرة اللبن.

معجم مقاييس اللغة ٢٨٢/٣، المصباح المنير ص١٢٩، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٣٧٤/١، مغني المحتاج ٦٣/٢.

٣) الهدنة لغة : المصالحة ، مشتقة من الهدون وهو السكون .

وشرعاً : مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو بغيره ، سواء فيهم من يقر على دينه ومن لم يقر. وتسمى الموادعة ، والمعاهدة والمسالمة والمهادنة.

المصباح المنير ص٢٤٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٢٢، مغني المحتاج ٢٦٠/٤.

والخامس : ما يضمن بأكثر الأمرين ، وهو أن يبيع الملتقط اللقطة(١) بعد الحول ، وأن يأخذ بضاعة ليبيعها فيتعدى فيها ثم يبيعها ، فلا يصح البيع في أحد القولين ، ويصح في الثاني ، ويضمن بأكثر الأمرين ، من الثمن أو القيمة(٢).

---

١) اللقطة : لقطت الشيء لقطاً من باب قتل : أخذته ، أصله الأخذ من حيث لا يحس ، فهو ملقوط ولقيط ، وفعيل بمعنى مفعول ، والتقطه كذلك ، واللقاطة بالضم : ما التقطت من مال ضائع ،واللقاط بحذف الهاء واللقطة كذلك.

وشرعاً : ما وجد في موضع غير مملوك من مال أو مختص ضائع من مالكه بسقوط أو غفلة ونحوها ، لغير حربي ليس بمحرز ولا ممتنع بقوته ، ولا يعرف الواجد مالكه.

معجم مقاييس اللغة ٢٦٢/٥، المصباح المنير ص٢١٢، مغني المحتاج ٤٠٦/٢، السراج الوهاج ص٣١٠.

٢) اللباب للمحاملي ورقة ١٧.

قاعدة(١).

في تحرير إعواز(٢) المثل ومقدار ما يجب عنده من القيمة .

الإتلاف تارة يكون من غاصب ، وتارة [يكون](٣) من غير غاصب . ثم (هو)(٤) يكون تارة مع (وجدان)(٥) المثل ثم يفقد ، وتارة يكون في حال فقدان المثل ، وهنا مقدمتان :

إحداهما : أن القيمة في ذوات الأمثال إذا وجبت عند فقد المثل هل هي بدل عن المثل، أو العين ؟ فيه وجهان حكاهما أبو الطيب ابن سلمة(٦):

أحدهما : أن القيمة بدل عن العين ، لما تقرر أن الواجب رد العين ما دامت موجودة ، فإذا تعذر ردها وكانت مثلية ، وجب رد المثل لمساواته العين ، وإنما وقعت المغايرة بالشخصية . [فإذا تعذر رد المثل وجبت القيمة ، لإنها مثل العين في المالية ، ووقعت المغايرة في الجنسية ، فكانت القيمة](٧) بدلا عن العين ، لا عن المثل.

والوجه الثاني : أنها بدل عن المثل ، لأن القيمة غير ملحوظة في المثليات مع وجود المثل ، وإنما تلحظ عند فقده ، فهي إذن بدله.

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٣/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٧، المختصر من قواعدالعلائي وكلام الأسنوي ٣٦٢/١.

٢) عَوَزَ الشيء عَوْزاً ، من باب تعب ، عزَّ فلم يوجد ، وعُزْت الشيء أعوزه : احتجت إليه فلم أجده ، وأعوزني المطلوب ، مثل أعجزني وزناً ومعنى ، والإعواز الفقر.
المصباح المنير ص١٦٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٢.

٣) ساقط من أ ، ب .

٤) في ج : هل .

٥) في ج : جواز .

٦) فتح العزيز ٢٧٢/١١، الروضة ٢٠/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٣/١.

٧) مابين المعكوفيتن ساقط من أ .

ويقرب من هذا /(١) الخلاف ، ما إذا كان له يدان على معصم(٢) واحد ، مستويتان في البطش ، والكيفية ، فقطع جان إحداهما ، فلا قصاص قطعاً ، ويجب عليه نصف دية يد وزيادة حكومة ، على الصحيح(٣)، فلو دفع ذلك ثم عاد الجاني وقطع الأخرى ، فأراد المجني عليه القصاص ، ورد ما أخذه إلى قدر الحكومة ، هل له ذلك ؟ فيه وجهان حكاهما الإمام :

أحدهما : لا ، لأن أخذ الأرش عن الأولى يتضمن إسقاط القصاص .

والثاني : نعم ، لأنه كان لتعذر استيفاء القصاص ، لا لإسقاطه(٤).

ووقع للأصحاب خلاف في الكفارة المرتبة ، هل هي [كل](٥) خصلة واجبة على حيالها ؟ أو هي أبدال كالتراب مع الماء(٦)؟

الثانية : إعطاء القيمة عند فقد المثل ، وهل هو بدل حقيقي أو إعطاء للحيلولة ، حتى لو وجد المثل رد القيمة وأخذ المثل ؟ فيه الوجهان المتقدمان . والأصح أنه بدل حقيقي(٧).

إذا عرف ذلك ، فالغاصب إذا تلفت العين في يده (ثم)(٨) أعوز المثل وعدل (إلى القيمة)(٩) ، فما المعتبر ؟

فيه أحد عشر وجهاً(١٠). ضابطها أن أربعة منها بسائط ، وستة

---

١) بداية اللوحة ٢١٧.

٢) المعصم : موضع السوار من الساعد.
المصباح المنير ص١٥٧، معجم مقاييس اللغة ٣٣٣/٤.

٣) الروضة ٢٨٣/٩.

٤) انظر الروضة ٢٨٤/٩.

٥) ساقط من أ .

٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٤/١.

٧) المرجع السابق .

٨) ساقط من ج .

٩) في أ : المتقدمان .

١٠) انظر هذه الوجوه في فتح العزيز ٢٧١/١١، الروضة ٢٠/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٩٤/١، المختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٣٦٢/١.

مركبات ، ووجه منفرد برأسه .

أما البسائط (فأحدها)(١) : إعتبار يوم التلف .

الثاني : اعتبار يوم الإعواز .

الثالث : اعتبار يوم المطالبة.

الرابع : اعتبار يوم أخذ القيمة .

وأما المركبات ؛

(فأحدها)(٢) : اعتبار أقصى القيم من يوم الغصب إلى التلف.

الثاني : من الغصب إلى الإعواز .

الثالث : من الغصب إلى المطالبة .

الرابع : من التلف إلى يوم الإعواز ،.

الخامس : من التلف إلى يوم المطالبة.

والسادس : من الإعواز إلى يوم المطالبة .

والوجه المنفرد : اعتبار أقصى القيم إن فقد من البلاد كلها [من](٣) يوم التلف (إلى يوم)(٤) أخذ القيمة ، والأصح من هذه الأوجه كلها : الضمان بأقصى القيم من يوم الغصب إلى يوم (الإعواز)(٥).

فأما إذا كان المثل مفقوداً حالة الغصب ، فالوجه الأول بحاله ، وهو اعتبار يوم التلف . والثاني : منتف ، وهو يوم الإعواز . والثالث : بحاله ، وهو يوم المطالبة وكذلك الرابع . وهو أخذ القيمة ، والخامس أيضاً وهو من الغصب إلى التلف ، والسادس ، منتف ، إذ لا إعواز . والسابع/ بحاله ، وهو من الغصب إلى المطالبة ، والثامن منتف وهو من التلف إلى

---

١) في أ : فالأول .

٢) في أ : فالأول .

٣) ساقط من أ ، ب ، د .

٤) في أ ، ب ، د : وإلا يوم .

٥) في أ ، ب ، د : إعواز المثل .

الإعواز . والتاسع بحاله وهو من التلف إلى المطالبة . والعاشر منتف ، وهو من الإعواز إلى المطالبة ، وكذلك الحادي عشر . وتكون المطالبة باعتبار يوم التلف ، وكذلك على الوجه الثاني والثامن .

وأما على السادس ، فيكون الاعتبار (بحال)(١) الغصب ، وعلى العاشر الاعتبار بيوم المطالبة ، والضابط كذلك أن يقال : [انتفاء](٢) الإعواز . إذْ لاَ إِعْوَاز ، فحيث كانت غاية اعتبرت الغاية الأخرى ، وحيث لا تكون غاية ، اعتبر يوم التلف ، وهذا إذا كان المتلف غاصباً .

أما إذا لم يكن المتلف غاصباً ، فإما أن يكون المثل موجوداً حالة الإتلاف (ثم)(٣) يفقد ، أم لا .

ففي الأول : الأوجه الأربعة البسائط بحالها ، والخامس منتفٍ ، وهو من الغصب إلى التلف ، وتكون المطالبة بيوم التلف ، وكذلك السادس/(٤).

لكن يكون بيوم الإعواز ، والسابع أيضاً منتف ، ويكون بيوم المطالبة ، وبقية الأوجه بحالها . وإن كان المثل مفقوداً حالة الإتلاف ، انتفى الوجه الثاني ، وهو يوم الإعواز ، وكذلك الخامس والسادس ، وكان الاعتبار فيهما بالتلف ، والسابع بيوم المطالبة ، والثامن بيوم التلف أيضاً ، والتاسع بالمطالبة ، والأخيران بحالهما والضابط ما تقدم [آنفاً](٥) والله أعلم .

فائـــدة(٦) :

(مذهب الإمام الأعظم والحبر المقدم الشافعي رضي الله عنه وعن

---

١) في أ : بخلاف .

٢) ساقط من ج .

٣) في أ : لم .

٤) ب - ٢١٧.

٥) ساقط من ب .

٦) في د : قاعدة . والصواب فائدة . انظر مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٣٦٣/١.

جميع أصحابه)(١) أن الضمان في الأموال هو في مقابلة فوات اليد ، والملك باق بحاله لأنه لم يجد ناقل عن ملكه ، والفائت عليه هو اليد والتصرف ، فيكون الضمان في مقابلة ما فات(٢) (وعند الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه) (٣) أن الضمان في مقابلة العين المغصوبة ، لأنها الذي وجب ردها ، فالضمان بدل عنها(٤)، ويبنى على هذا الخلاف مسائل :

منها : اذا ضمن بدل المغصوب ، ثم ظفر به المالك ، كان له عندنا ، ويرد إلى الغاصب ما أخذ منه(٥)، وعندهم أنه يملك المغصوب ، بأداء الضمان(٦) حتى لو كان قريبه عتق (عليه)(٧).

ومنها : أن الجناية التي توجب كمال القيمة في العبد كقطع يديه ورجليه لا يقتضي ملك الجاني العبد(٨)، وعندهم يقتضي ذلك ، ويلزم على قولهم أنه إذا قطع إحدى يديه أنه يملك نصفه إذا ضمن نصف قيمته ، ولا يقولون بذلك(٩).

ومنها : إذا غصب حنطة فطحنها ، أو ثوباً فخاطه ، أو شاة فذبحها ،

---

١) في أ ، ب ، د : مذهب الشافعي رحمه الله .

٢) المهذب للشيرازي ٤٨٤/١، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص٢١٥.

٣) في أ ، ب ، د : وعن أبي حنيفة رحمه الله.

٤) حاشية ابن عابدين ١٩١/٦ ، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٤٦٠/٢.

٥) المهذب ٤٨٤/١، الروضة ٢٦/٥، المنثور في القواعد ٣٢٥/٢.

٦) فتح العزيز ٢٥٩/٨، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٤٦٠/٢.

٧) ساقط من أ .

٨) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص٢١٦، المنثور في القواعد ٣٢٥/٢.

٩) بل يقولون : إن كان المغصوب عبداً فقطعت يده أو رجله كان لصاحبه أن يضمن الغاصب قيمته و يدفع إليه المغصوب ، وإن شاء ضمنه النقصان وأخذ المقطوع .
بدائع الصنائع ١٥٥/٧، فتح القدير ٢٦٧/٨، الفتاوى الهندية ١٢٢/٥.

ونحو ذلك ، لا يملك المغصوب بذلك(١)، وعندهم يملك العين وينتقل حق المالك إلى المثل أو القيمة(٢).

---

١) بل يرد الباقي وأرش النقص ، ولو أراد المالك ترك الناقص عند الغاصب وتغريمه بدله ، لم يكن له ذلك ، لأنه عين ملكه ، وفي وجه ، إذا طحن الطعام فله تركه ، وطلب المثل لأنه أقرب إلى حقه من الدقيق.

انظر المسألة في المهذب ٤٨٥/١، فتح العزيز ٢٩٥/١١، الروضة ٣٣/٥، المنثور في القواعد ٣٢٥/٢.

٢) إذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وأعظم منافعها ، زال ملك المغصوب منه عنها ، وملكها الغاصب وضمنها.

انظر بدائع الصنائع ١٤٨/٧، فتح القدير ٢٥٩/٨، حاشية ابن عابدين ١٩٠/٦-١٩١، الفتاوى الهندية ١٢١/٥، ١٤٠.

قاعدة(١).

إذا كان الأصل في الأعيان بقاء ملك أربابها عليها ، وأن النقل والانتقال على خلاف الأصل ، فمتى حصل الشك في رتب الانتقال كان محمولا على أدنى المراتب ، استصحاباً(٢) لِلأَصْلِ في الملك السابق ، ولذلك كان الملك في رقبة الموقوف منتقلا إلى الله تعالى ، لا إلى الموقوف عليه(٣)، بل تنتقل إليه المنافع ملكاً تاماً ، حتى يملك الإجارة والإعارة ويملك الثمرة والفوائد(٤). وهذا في الوقف على المعين(٥).

أما الوقف على غير معين(٦) كالمدارس والربط(٧)، فلا يملك المستحق لشيء منها(٨)، [إلا أن ينتفع ، لا المنفعة نفسها ، فيسكن بنفسه ويرتفق، ولا يملك الإجارة لشيء منها](٩).

---

١) القواعد للحصني ورقة ١٢٧.

٢) الاستصحاب : طلب المصاحبة ،
وشرعاً : هو عبارة عن الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على ثبوته في الزمان الأول.
المصباح المنير ص١٢٢٧، القاموس المحيط ص١٣٤، نهاية السول ٣٥٨/٤.

٣) الملك في رقبة الموقوف ، فيه أقوال :
أصحها : أنه انتقل إلى الله تعالى .
والثاني : أنه للموقوف عليه.
والثالث : باق على ملك الواقف ،
وقيل : إن كان الوقف على معين فهو ملكه قطعاً .
الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٢١، مغني المحتاج ٣٩١/٢.

٤) الروضة ٣٤٤/٥، مغني المحتاج ٣٨٩/٢.

٥) الوقف على المعين هو أن يكون الموقوف عليه شخصاً معيناً أو جماعة معينين.
الروضة ٣١٧/٥.

٦) الوقف على غير معين كأن يكون علىالفقراء والمساكين ونحوهما، ويسمى وقفاً على جهة ، لأن الواقف يقصد جهة الفقر والمسكنه ، لا شخصاً بعينه.
الروضة ٣١٩/٥، مغني المحتاج ٣٩٠/٢.

٧) الرباط : هو ما يبنى للمساكين ، جمع ربط بضمتين ورباطات. المصباح المنير ص٨٢.

٨) مغني المحتاج ٣٩٠/٢.

٩) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

ونظيره الزوج والسيد لما كان السيد مالكاً للبضع ، كان له التزويج ، وإذا وطئت الأمة بشبهة أو إكراه استحق مهر المثل ، والزوج (لا)(١) يملك من الزوجة إلا أن ينتفع ، فلا يملك نقل البضع إلى غيره ، وإذا وطئت الزوجة بشبهة كان مهر المثل لها ، وكذلك الضيف يملك أن يأكل على العادة ولا يملك التصرف في الطعام المقدم إليه تصرف الملاك(٢).

ومنه أيضاً : الإقطاع(٣) على الرأي المختار ، فَإِنَّ الْمُقْطَعَ لم يملك إلا أن ينتفع ، بدليل الاسترجاع فيه ، متى شاء الإمام ، فليس له الإجارة إلا أن يأذن له الإمام أويستقر العرف بذلك ، كما في الاقطاعات بديار مصر(٤) ، وهذا /(٥) هو الذي أفتى به شيخنا برهان (٦) الدين وكمال(٧) الدين

---

١) في ب ، ج ، د : لم .

٢) القواعد للحصني ورقة ١٢٢٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٢٦.

٣) الإقطاع : مأخوذ من القطع ، كأنه يقطع له من الأرض ، يقال : أقطع الإمام الجند البلد إقطاعاً ، : جعل لهم غلتها رزقاً ، واستقطعته : سألته الإقطاع ، واسم ذلك الشيء الذي يقطع : قطيعة .

وشرعاً : هو ما يخص به الإمام بعض الرعية من الأرض الموات ، فيختص به ويصير أولى بإحيائه ممن لم يسبق إحيائه.

المصباح المنير ص١٩٤، النظم المستعذب ٥٥٧/١، فتح الباري ٤٧/٥.

٤) القواعد للحصني ورقة ١٢٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٢٧.

٥) بداية اللوحة ٢١٨.

٦) إبراهيم بن عبدالرحمن بن إبراهيم بن الفركاح الفزاري الشافعي ، العلامة أبوإسحاق ، فقيه الشام في زمانه كثير الورع ، له مؤلفات كثيرة منها : المنائح لطالب الصيد والذبائح ، والإعلام بفضائل الشام ، وله شرح على التنبيه ، وتعليق على ابن الحاجب في الأصول ، وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة ٧٢٩هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣١٢/٩، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٩٠/٢، شذرات الذهب ٨٨/٦، معجم المؤلفين ٤٣/١.

٧) محمد بن علي بن عبدالواحد بن عبدالكريم السماكي الأنصاري الشافعي أبو المعالي ، فقيه أصولي صوفي أديب مناظر، قرأ على تاج الدين الفزاري وعلى بهاء الدين ، له مؤلفات كثيرة منها : الفتاوى ، والبرهان ، والكاشف في إعجاز القرآن ، وغير ذلك. توفي رحمه الله سنة ٧٢٧هـ. طبقات الشافعية لابن السبكي ١٩٠/٩، البداية والنهاية ١٣١/١٤، اللباب

رحمهما الله ، وهو اختيار شيخهما تاج الدين الفزاري(١).

والذي أفتى به النووي ، صحة إجارة الإقطاع(٢)، وشبهه بالصداق قبل الدخول ، وفي ذلك نظر . لأن الزوجة ملكت الصداق عند العقد ملكاً تاماً ، وإذا قبضته كان لها التصرف فيه بالبيع وغيره ، والإقطاع ليس كذلك(٣).

وقد قال الرافعي(٤) : إن الوصية بالمنافع إذا كانت مطلقة أو مقيدة بالتأبيد أو بمدة معينة كسنة مثلا ، يكون تمليكاً لها بعد الموت ، فيصح إجارتها وإعارتها والوصية بها ، وينتقل عن الموصى له بموته إلى ورثته ، ثم قال : أما إذا قال :أوصيت لك بمنافعه مدة حياتك ، فهو إباحة ، وليس بتمليك ، فليس له الإجارة ، وفي الإعارة وجهان(٥).

وأما إذا مات الموصى له ، رجع الحق إلى ورثة الموصي(٦)، انتهى.

وهذه المسألة أشبه شيء بالإقطاع لأنه مقيد عرفاً ، بحياة المقطع ، واذا مات بطل ، بل هو أضعف من الوصية ، لأنه قد يسترجع منه في حياته ، بخلاف الوصية(٧)،والله أعلم .

١/٥٠٧، شذرات الذهب ٧٨/٦، معجم المؤلفين ٢٥/١١.

١) عبدالرحمن بن إبراهيم بن سباع الفزاري الدمشقي الشافعي ، شيخ الإسلام ، فقيه الشام أبو محمد سمع من ابن الزبيدي وابن الصلاح ، وتفقه عليه وعلى عزالدين ابن عبدالسلام وله مؤلفات كثيرة منها الإقليد لدرء التقليد ، شرحاً على التنبيه ولم يتمه، وشرح على الورقات في الأصول، وله على وجيز الغزالي مجلدات . توفي رحمه الله سنة ٦٩٠.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٩/٢، شذرات الذهب ٤١٣/٥، العبر ٣٧٦/٥.

٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٢٧.

٣) المرجع السابق .

٤) الروضة ١٨٦/٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٢٧.

٥) المرجعان السابقان .

٦) المرجعان السابقان .

٧) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٢٧.

قاعدة

تقدم في صدر الكتاب انقسام ربع المعاملات إلى أشياء : منها النقل ، والإسقاط ، وأن النقل ينقسم إلى ما هو بعوض ، (وبغير عوض)(١).

وكذلك الإسقاط أيضاً ، وتقدم أيضاً تردد الإبراء بين الإسقاط والتمليك ، الذي هو (أحد)(٢) أنواع النقل ، وكل منهما يجيء في الأعيان والمنافع ، فالنقل في الأعيان كثير ، وفي المنافع كالإجارات والوصية بالمنافع وغير ذلك .

وأما الإسقاط ، فلا يتعلق بالأعيان ، إنما يجيء فيما هو مسترسل في الذمم ، ويقع في المنافع أيضاً، كإسقاط القصاص ، وحد القذف ، والتعزير ، ووقف المساجد والأماكن المسبلة ، ومنه الطلاق أيضاً ، فإنه إسقاط لحق الزوج من الانتفاع بالزوجة ، وكذلك إسقاط الغانم حقه من الغنيمة ، والمقصود إنما يتوقف على الإيجاب والقبول ، فإنه يرتد بالرد ، قطعاً (٣)، وقد يرتد الشيء بالرد ولا يشترط فيه القبول على رأي ، وفيه صور :

منها : الوكالة ترتد بالرد قطعاً ، والأصح أنه لا يشترط فيها القبول باللفظ .

وثالثها : [أنه](٤) يشترط إن كان الإيجاب بصيغ العقود ، كوكلتك في كذا ، دون ما إذ كان بصيغة الأمر ، كبع واشتر مثلا(٥).

ومنها : الوقف على معين ، الصحيح المختار أنه لا يشترط فيه

---

١) في ج : أو بغير عوض.

٢) في ب : من أنواع .

٣) انظر أقسام المعاملات في القسم المحقق ١/١١٤.

٤) ساقط من أ ، ب ، د .

٥) انظر المسألة في الوجيز للغزالي ١٨٩/١، فتح العزيز ١٩/١١، الروضة ٣٠١/٤، الإعتناء في الفرق والاستثناء ٥٨٩/٢، مغني المحتاج ٢٢٢/٢.

القبول(١)، وبه جزم الشيخ أبو حامد ، والمحاملي ، وسليم الرازي(٢)، والقاضي حسين والروياني والبغوي والشيخ نصر المقدسي(٣) وطائفة ، وصححه المتولي والحازمي(٤) في الكفاية وابن الصلاح في فتاويه.

وقال النووي في كتاب السرقة من الروضة : إنه المختار (٥)

وصحح الإمام والغزالي والرافعي اشتراط القبول . وبه جزم

---

١) انظر المسألة في الوجيز للغزالي ٢٤٦/١، الروضة ٣٢٤/٥، الاعتناء في الفرق والاستثناء ٧١٥/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٧٩، مغني المحتاج ٣٨٣/٢، .

٢) سليم بن أيوب بن سليم أبو الفتح الرازي الفقيه الأديب المفسر تفقه وهو كبير وكان ورعاً زاهداً تفقه علىالشيخ أبي حامد ولازمه ، وتخرج عليه جماعة ، منهم الشيخ نصر المقدسي ، من تصانيفه ضياء القلوب في التفسير ، والمجرد ،والفروع ،والكافي ، ورؤوس المسائل في الخلاف . توفي رحمه الله سنة ٤٤٧هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٨٨/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٦٢/١، العبر ٢٩٠/٢، وفيات الأعيان ٣٩٧/٢.

٣) نصر بن إبراهيم بن نصر أبو الفتح المقدسي فقيه محدث حافظ زاهد تفقه على سليم الرازي ومحمد بن بيان الكازروني وغيرهما وأخذ عنه أبو بكر الخطيب وأبو القاسم النسيب وغيرهما ، وكان إماماً شيخ المذهب بالشام في عصره ، من تصانيفه التهذيب ، الحجة على تارك المحجة ، المقصود ، الانتخاب الدمشقي. توفي رحمه الله سنة ٤٩٠هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٥١/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٨٢/١، تهذيب الأسماء واللغات ١٢٥/٢، معجم المؤلفين ٨٧/١١٣.

٤) محمد بن موسى بن عثمان الحازمي الهمداني أبو بكر زين الدين الفقيه الحافظ المحقق سمع من الحافظ أبي موسى المديني والعطار ومعمر بن الفاخر وغيرهم ، روى عنه التقي علي بن ماسويه المقرىء وأبو عبدالله الديشي وغيرهما ، له مؤلفات كثيرة منها ، الاعتبار في بيان الناسخ والمنسوخ من الحديث ، وعجالة المبتدي في الأنساب ، والمؤتلف والمختلف في أسماء البلدان ، توفي رحمه الله سنة ٥٨٤هـ.

انظر طبقات الشافعية لابن السبكي ١٣/٧، طبقات الشافعية للأسنوي ٤١٣/١، تذكرة الحفاظ ١٣٦٣/٤، البداية والنهاية ٣٥٤/١٢.

٥) الروضة ١٤٤/١٠.

صاحب العدة(١) والفوراني(٢).

وعمدتهم : أنه يرتد برد الموقوف عليه.

وقد اختار البغوي أنه لا يبطل بذلك ، وقال ابن الصلاح : إنه متجه جداً(٣).

وقال الماوردي والروياني : القبول ليس/(٤) شرطاً في لزوم الوقف ، وإنما هو شرط في لزوم الغلة(٥)، عند حصولها ، ويكفي القبول فيها بالفعل ، فإذا ردها انتقلت إلى من بقي من أهل الوقف ، أو إلى من شرط بعده ، وهو على حقه فيما يحدث بعد هذه الغلة(٦).

وأما البطن الثاني ، فقال الإمام والغزالي : لا يشترط قبولهم قطعاً(٧)

---

١) صاحب العدة هو الحسين بن علي بن الحسين الطبري أبو عبدالله ، فقيه محدث سمع من عبدالغافر الفارسي وتفقه على ناصر العمري والقاضي أبي الطيب الطبري والشيخ أبي إسحاق الشيرازي ولازمه حتى برع في المذهب والخلاف وصار من عظماء أصحابه وروى عنه إسماعيل الحافظ وغيره ، من مؤلفاته العدة ، شرح الإبانة للفوراني ، توفي رحمه الله سنة ٤٩٥هـ. تقريباً . وقيل ٤٩٨هـ.

انظر طبقات الشافعية لابن السبكي ٣٤٩/٤، طبقات الشافعية للأسنوي ٥٦٧/١، طبقات الشافعة لابن قاضي شهبة ٢٧٠/١، معجم المؤلفين ٢٩/٤.

٢) عبدالرحمن بن محمد بن أحمد المروزي أبو القاسم كان إماماً حافظاً للمذهب ، تفقه على القفال الشاشي وأبي بكر المسعودي وأخذ عنه المتولي والبغوي وغيرهما ، صنف في الأصول والجدل والخلاف والملل والنحل ، ومنها الإبانة ، العمدة ، توفي رحمه الله سنة ٤٦١هـ.

طبقات الشافعية لابن السبكي ١٠٩/٥، طبقات الشافعية للأسنوي ٢٥٥/٢، البداية والنهاية ١٠٥/١٢، شذرات الذهب ٣٠٩/٣.

٣) انظر مسألة الوقف على معين ونقل العلائي فيها في الوجيز للغزالي ٢٤٦/١، فتاوى ابن الصلاح ص/٣٦٦، الروضة ٣٢٤/٥، ١٤٤/١٠، الاعتناء في الفرق والاستثناء ٧١٥/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٧٩، مغني المحتاج ٣٨٣/٢.

٤) ب - ٢١٨.

٥) الغلة : هي الدخل من كراء دار وأجر غلام ، وفائدة أرض .

القاموس المحيط ص١٣٤٣، المصباح المنير ص١٧٢، أنيس الفقهاء ص١٨٥.

٦) الروضة ٣٢٤/٥.

٧) الوجيز ٢٤٦/١، الروضة ٣٢٥/٥.

. وهل يرتد بردهم ؟ فيه وجهان(١).

وبنى المتولي ذلك على الخلاف في أنهم يتلقون من الواقف أو من البطن الأول ؟.

فعلى الأول ، حكمهم في القبول والرد (حكم البطن الأول)(٢)، وعلى الثاني ، لا أثر لذلك ، وأستحسنه الرافعي(٣).

ومنها : الوصية ، والمذهب افتقارها إلى القبول(٤) ، وفيه قول بعيد ، وترد بالرد قطعاً.

ومنها : لو أوصى لعبد إنسان واستمر رقه إلى حين القبول ، فهو وصية للسيد ، ولا يحتاج قبوله إلى إذن السيد ، على الأصح(٥)، فلو منعه من القبول (فقبل)(٦)، قال الإمام : الظاهر عندي الصحة كما لو نهاه عن الخلع فخالع ، وإذا قلنا لا يصح ، من غير إذن السيد ، فلو رد السيد فهو أبلغ من عدم الإذن ، فلو بدا له أن يأذن بعد ذلك في القبول ففيه احتمال ، عند الإمام(٧) ، والله أعلم.

فائدة(٨).

ما يحتمل [في](٩) العتق لقوته (هل يلتحق به الوقف)(١٠) ؟.

---

١) المرجعان السابقين .

٢) في أ ، ب ، د : كالبطن الأول .

٣) المرجع السابق .

٤) الروضة ١٤٠/٦، الاعتناء في الفرق والاستثناء ٧٦٧/٢، مغني المحتاج ٧٧/٣.

٥) الروضة ٥٧٥/٣، مغني المحتاج ١٠٢/٢.

٦) في أ ، د : فقد .

٧) قال الإمام : وإذا صححنا القبول من السيد ، فيجب أن يبطل رد العبد لو رده . الروضة ١٠١/٦.

٨) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٨٩/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٨.

٩) ساقط من ب ، ج ، د .

١٠) في ج : هل يلتحق بالوقف .

ذكروا فيه خلافاً في صور :

منها : لو أعتق أحد العبدين لا على التعيين ، نفذ العتق وعين في أحدهما ، ولو وقف إحدى الدارين ، نفذ في وجه ضعيف(١).

ومنها : لو اشترى عبداً بشرط العتق ، صح على المذهب(٢)، فعلى هذا ، لو اشترى داراً بشرط الوقف ، فوجهان ، والأصح : لا يصح(٣).

ومنها : [لو أعتق المرهون](٤) وقلنا بصحته مطلقاً ، أو [إن](٥) كان موسراً فهل يلتحق به الوقف ؟ فيه خلاف والأصح المنع(٦).

ومنها : (عتق)(٧) المبيع قبل القبض نافذ(٨) على [الأصح كما](٩) سيأتي (١٠)، وهل يلتحق به الوقف ؟ فيه خلاف ، بناه في التتمة في هذه والتي قبلها على أن الوقف هل يفتقر إلى القبول ، أم لا(١١) ؟.

فإن قلنا : لايفتقر ، فهو كالعتق ، وبإلحاقه بالعتق أجاب صاحب الحاوي وقال: إنه يصير قابضاً حتى لو لم يرفع البائع يده عنه يصير مضموناً بالقيمة ،

---

١) المرجعان السابقان.

٢) المجموع ٣٦٤/٩، الروضة ٤٠٣/٣.

٣) فتح العزيز ٢٠٣/٨، المجموع ٣٦٦/٩، الروضة ٤٠٥/٣.

٤) في ج : لو أعتق المرهون معاً .

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٨٩/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٨ .

٧) في أ : لو عتق .

٨) عتق المبيع قبل القبض فيه ثلاثة أوجه :

أصحها : أنه يصح ، ويصير قبضاً سواء كان للبائع حق الحبس أم لا.

والثاني : لا يصح.

والثالث : إن لم يكن للبائع حق الحبس ، بأن كان الثمن مؤجلا أو حالا وقد أداه المشتري صح وإلا فلا.

الروضة ٥٠٨/٣، مغني المحتاج ٦٩/٢.

٩) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

١٠) انظر ورقة ٢٦٦ من نسخة « جـ »

١١) الروضة ٥٠٨/٣.

وكذا قال في إباحة الطعام للفقراء والمساكين ، إذا كان قد اشتراه جزافاً(١) (٢).

---

١) الجزاف : بكسر الجيم وضمها وفتحها اسم من جازف مجازفة من باب قاتل وهوالحدس في البيع والشراء أي بيع الشيء بلا كيل ولا وزن.
المصباح المنير ص٣٨، القاموس المحيط ص١٠٢٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٩٣.

٢) لم أقف عليه في الحاوي ، وانظر الروضة ٣/٥٠٨

قاعدة(١).

فيما يستقل به الواحد بالتملك والتمليك وفيه صور :

منها : الأب يبيع مال الطفل من نفسه وبالعكس ، وقد تقدم ذلك ، وقد تقدم أن الأصح أنه لا بد فيه من إيجاب [وقبول](٢)، وكذلك سائر المعاوضات(٣).

وتقدم أيضاً أن الجد كالأب ، وأنه يزوج [ابن](٤) ابنه الصغير من بنت ابنه . والصحيح(٥) أنه لا بد من الإتيان بشقي العقد(٦).

ومنها : الشفيع يأخذ الشقص المشفوع ببذل الثمن ، وهو استقلال بالتملك والتمليك .

ومنها : إذا ظفر الإنسان بجنس حقه [من مال من ظلمه ، فإنه يأخذه مستقلا ، ويملكه ولو كان [ذلك](٧) من غير جنس حقه](٨) جاز له أخذه وبيعه ، ثم يأخذ حقه من ثمنه.

ومنها : المضطر إذا وجد طعام غائب ، أو حاضر (يمنعه)(٩)، يأكله بقيمته(١٠).

ومنها : الملتقط يستقل بتملك اللقطة بعد التعريف بشرطه .

---

١) انظر القاعدة في القواعد للحصني ورقة ١٢٨، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١٦٣/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٠.

٢) ساقط من ب ، ج ، د .

٣) تقدم في القسم المحقق ٦٦٧/٢

٤) ساقط من د .

٥) في ج : فالصحيح.

٦) تقدم في القسم المحقق ٦٦٧/٢

٧) ساقط من ج .

٨) ما بين المعكوفتين ساقط من د.

٩) في أ ، ب ، د : منعه .

١٠) قال العز بن عبدالسلام : قد أقامه الشارع مقام مقرض ومقترض لضرورته . قواعد الأحكام ١٤٩/٢ .

ومنها : استقلال كل فاسخ باسترداد ما بذله وتمليك ما استبدله .

ومنها/(١) : الإمام يستقل بإرقاق رجال المشركين إذا اختار ذلك.

ومنها : كل من فعل فعلا استحق به ملك شيء كالقاتل في السلب والغازي في الغنيمة ، والمتلصص يسرق من دار الحرب(٢)، والمحيي إذا أحيا أرضاً والصائد والمحتطب والمُحْتَشِّ وما أشبه ذلك ، وكذلك أكل الجيش الطعام وعلف الدواب من الغنيمة قبل القسمة في دار الحرب.

ومنها : عفو المجني عليه أو وارثه على مال ، أومطلقاً(٣)، إذا قلنا : إنه يستحق البدل به ، ويعبر عن هذه المسألة أيضاً بأنه تصرف على الغير ، بما يوجب للمتصرف على المتصرف فيه شيئاً(٤).

ومنها أيضاً إذا كان المضطر قد أغمي عليه (جوعاً)(٥)، فأوجره مالك الطعام طعامه بنية الرجوع ، فهل يستحق عليه البدل ؟ فيه وجهان(٦).

فائـدة(٧).

قال صاحب التلخيص : طرق [بيع](٨) مال الغير ، إما بالوكالة ، أو

---

١) بداية اللوحة ٢١٩.

٢) انظر الفروع السابقة في قواعد الأحكام ١٤٩/٢، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٣٦٤/١.

٣) إذا أطلق المجني عليه أو وليه العفو عن القود ولم يتعرض للدية بنفي ولا إثبات ، فالمذهب أنه لا دية ، لأن القتل لم يوجب الدية على هذا القول ، والعفو إسقاط ثابت ، لا إثبات معدوم ، والثاني : تجب الدية ، وهو الأصح.
التنبيه للشيرازي ص٢١٦، الروضة ٢٤١/٩، مغني المحتاج ٤٩/٤.

٤) ذكر ذلك صدر الدين ابن الوكيل في الأشباه والنظائر له ٢٤٤/١.

٥) في ج : صرفاً . وهو خطأ .

٦) أصحهما : يستحق لأنه خلصه من الهلاك كمن عفا عن القصاص ، ولما فيه من التحريض على مثل ذلك .
المجموع ٤٧/٩، الروضة ٢٨٨/٣.

٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤١٦/٢، المنثور في القواعد ٣٠٠/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٨.

٨) ساقط من أ .

بالولاية عليه ، أو الوصية ، أو يكون حاكماً ، أو مستحقاً (ظفر)(١) بغير جنس حقه.

وزاد غيره على ذلك أيضاً : الناظر فيما يجوز بيعه من منافع الوقف وأعيانه ، والمهدي يبيع البدنة(٢) حيث يتعذر إهداؤها ، إذا قلنا يجوز ذلك ، والملتقط إذا خاف هلاك اللقطة.

---

١) في أ : طرفاً . وهو تصحيف.

٢) البدنة جمع بدن ، بإسكان الدال وضمها، قال النووي : حيث أطلقت في كتب الحديث والفقه المراد بها البعير ، ذكراً كان أو أنثى ، وشرطها أن تكون في سن الأضحية ، فتكون قد دخلت في السنة السادسة ، ولا يطلق في هذه الكتب على غير هذا ، وأما أهل اللغة ، فقال كثير منهم أو أكثرهم ، يطلق على البعير والبقرة . وسميت بدنة لعظمها وسمنها ، لأنهم كانوا يسمنونها . تحرير ألفاظ التنبيه ص١٤٤.

وانظر الصحاح للجوهري ٢٠٧٧/٥، معجم مقاييس اللغة ٢١١/١، المصباح المنير ص١٥.

قاعدة(١).

المتولي على الغير هل يجب عليه أن يتصرف بالمصلحة ؟ أو الواجب عليه أن لا يتصرف بالمفسدة؟.

في المسألة خلاف ، والصحيح الأول . ولم يعرف الرافعي(٢) غيره ، لكن الثاني حكاه الروياني في البحر والإمام في النهاية والغزالي في البسيط (٣)، فحيث استوت المصلحة والمفسدة ، لا يجوز التصرف على الوجه الصحيح ، وهو الأول . ويجوز على الآخر التصرف وتركه .

[وتظهر](٤) فائدة الخلاف في مسائل :

منها : تزويج من ليس [لها](٥) قرابة من غير كفء ، هل للإمام ذلك برضاها ؟ فيه وجهان : الصحيح المنع(٦).

ومنها : إذا استوت المصلحة والمفسدة في أخذ الشقص المشفوع ، وتركه لليتيم [مثلا](٧)، ففي المسألة ثلاثة أوجه ، الوجوب ، والجواز ، والتحريم ، والأول غريب انفرد به الروياني.(٨)ومنها : هل يجوز قتل قاتل من لا وارث له ؟ فيه خلاف ، وفي تخريجه على هذه القاعدة نظر(٩). والله أعلم .

---

١) الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣١٠/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٨، وأوردها الزركشي والسيوطي في "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة". المنثور للزركشي ٣٠٩/١، الأشباه النظائر للسيوطي ص١٢١.

٢) فتح العزيز ٢٩١/١٠، الروضة ١٨٦/٤.

٣) انظر نقل العلائي عنهم في الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣١٠/١.

٤) ساقط من أ .

٥) ساقط من أ .

٦) لأن حق الكفاءة هنا لجميع المسلمين ، وهو كالنائب عنهم ، فلا يقدر على إسقاطه. المنثور للزركشي ٣١٠/١ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢١.

٧) ساقط من ج .

٨) المنثور في القواعد ٣١٠/١، القواعد للحصني ورقة ١٢٨.

٩) القواعد للحصني ورقة ١٢٨.

فائـدة(١) :

البناء على فعل الغير في العبادات فيه صور:

ومنها : الأذان ، وفي جواز البناء فيه على فعل الغير قولان : وهما إذا لم يحكم ببطلان الأذان ، بالفصل المتخلل ، والصحيح المنع(٢).

ومنها : الخطبة ، وفي جواز البناء فيها قولان(٣)، وهما أيضاً إذا جوزنا الاستخلاف في صلاة الجمعة ، وهو الصحيح . أما إذا لم نجوزه ثمَّ ، فلا يجوز هنا .

وصور الرافعي المسألة بما إذا أحدث في أثناء الخطبة ، هل يجوز ؟ وحكى الخلاف وجهين عن ابن الصباغ ، وصحح الجواز(٤).

ومنها: الاستخلاف في الصلاة وفي جوازه قولان ، الأصح الجواز(٥).

ومنها: البناء في الحج ، وفي جوازه قولان : الصحيح الجديد المنع(٦)

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤١/٢، القواعد للحصني ورقة ١٢٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٣٥.

٢) فتح العزيز ١٨٧/٣، المجموع ١١٤/٣، الروضة ٢٠١/١.

٣) المجموع ٥٢٢/٤، الروضة ٢٧/٢.

٤) فتح العزيز مع المجموع ٥٦٢/٤.

٥) الاستخلاف في الصلاة في غير الجمعة فيه قولان عند الشافعية ،
أصحهما : الجواز وهو قول الشافعي في الجديد.
والثاني : عدم الجواز وهو قول الشافعي في القديم .
وفي وجه : أنه يجوز بلا خلاف في غير الجمعة وإنما القولان في الجمعة ، والمذهب طرد القولين في جميع الصلوات ، فرضها ونفلها.
انظر معرفة السنن والآثار للبيهقي٣٨٩/٢-٣٩١، شرح السنة للبغوي ٢٧٥/٣، فتح العزيز ٥٥٤/٤، المجموع ٢٤٣/٤، شرح صحيح مسلم للنووي ١٣٧/٤، الروضة ١٣/٢، فتح الباري ١٦٩/٢، مغني المحتاج ٢٩٧/٢.

٦) الحج عبادة يفسد أولها بفساد آخرها ، فاشبهت الصوم والصلاة ، فلا يجوز البناء على الحج ، ولأنه لو أحصر فتحلل ثم زال الحصر فأراد البناء عليه لا يجوز ، فإذا لم يجز له البناء على فعل نفسه فأولى أن لا يجوز لغيره البناء على فعله .
وقال الشافعي في القديم : يجوز البناء ، لأن النيابة جارية في جميع أفعال الحج ، فتجري في بعضها كتفرقة الزكاة. فتح العزيز ٦٨/٣، المجموع ١٣٥/٣، الروضة ٣٠/٣.

أما العقود فالصحيح أنه إذا أوجب البائع ثم مات لم يصح قبول المشتري بعده ، ولو مات/(١) المشتري قبل القبول (لم يقم وارثه مقامه فيه)(٢). هذا هو المشهور. وفيه وجه شاذ (حكاه)(٣) الروياني ، أن وارثه يصح منه القبول على ذلك الإيجاب الأول كما في الخيار . وهو ضعيف جداً(٤).

أما الخيار ، فقد اتفق الأصحاب على أن خيار الرد بالعيب وخيار الشرط ينتقل إلى الوارث(٥)، وفي خيار الشرط قول شاذ(٦).

ونص [الشافعي] على أنه إذا مات أحد المتعاقدين في المجلس ، ينتقل الخيار إلى وارثه(٧)، ونص (٨) فيما إذا باع المكاتب ومات في المجلس (أنه)(٩) وجب البيع ، وللأصحاب ثلاث طرق (أصحها)(١٠) طرد القولين في المسألتين بالنقل والتخريج ، وأصحهما ، ثبوت الخيار للسيد والوارث .

والثانية : القطع بهذا القول ، وتأويل نصه في المكاتب على أن المراد به أن البيع لا يبطل (كما تبطل)(١١) الكتابة . والثالثة : تقرير

---

١) ب - ٢١٩.

٢) في أ : لم ينعقد يقم وارثه فيه ، وهو خطأ .

٣) في ج : حكياه ، وهو خطأ.

٤) انظر المسألة في فتح العزيز ١٠٤/٨، المجموع ١٦٩/٩،الروضة ٣٤٣/٣.

٥) فتح العزيز ٣٠٤/٨، المجموع ٢٠٦/٩، الروضة ٤٤١/٣.

٦) وهو أنه يسقط بالموت .المراجع السابقة .

٧) الأم ٥/٣ ، مختصر المزني ص٧٦.

٨) الأم ٦٣/٨، مختصر المزني ص٣٢٧.

٩) في أ : إن ، وهو خطأ .

١٠) في ج : أحدها . الأم ٦٣//٨، مختصر المزني ص٣٢٧.

١١) في ج : كما لا تبطل ، وهو خطأ .

النصين ، والفرق أن الوارث خليفة الميت دون السيد ، والعبد [المأذون] (١) كالمكاتب ، وكذلك الوكيل بالشراء إذا مات في المجلس وقلنا بالصحيح ، إن الاعتبار بمجلس الوكيل وحكم الجنون والإغماء في ذلك حكم الموت(٢)، والله أعلم.

١) ساقط من ج .

٢) انظر الطرق المتقدمة وما بعدها في فتح العزيز ٣٠٤/٨، المجموع ٢٠٧/٩، الروضة ٤٤١/٣.

قاعدة(١).

الأصل المستقر أن لا يعتد لأحد إلا بما عمله أو تسبب إليه باستنابة ونحو ذلك ، ولا يطالب من الغير إلا بما التزم به عنه ، من ضمان ونحوه.

وقد (يتحمل)(٢) عن غيره ما لم (يلتزم)(٣) به ولم يأذن له ذلك فيه ، وذلك في صور :

إحداها : تحمل الإمام سهو المأمومين إذا وقع السهو في حال القدوة ، والمسألة كالمجمع عليها ، ولم يخالف فيها سوى مكحول(٤) من التابعين ، فقال : يسجد المأموم لسهوه.

وإنما يتحمل إمام ترتبط به القدوة ، فلو كان (محدثاً)(٥) لم يتحمل عن المأموم شيئاً(٦).

(الثانية) (٧) : تحمله عن المأموم قراءة الفاتحة ، إذا أدركه راكعاً وركع واطمأن قبل ارتفاع الإمام عن حد (الركوع)(٨) وهذا هو الصحيح

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٣٩/٢، ومختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١٧٨/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٠٥.

٢) في أ : يتحمله .

٣) في أ : يلزم .

٤) مكحول بن زيد وقيل : ابن عبدالله بن شاذل أبو عبدالله الكابلي الدمشقي ، كان من سبي كابل وقيل كان مولى لسعيد بن العاص ، فوهبه لامرأة من قريش فأعتقته ، وكان يسكن الشام ، سمع أنس بن مالك ، وأبا أمامة وأبا جندل بن سهيل وغيرهم ، من الصحابة رضي الله عنهم ، وروى عنه الزهري ومحمد بن إسحاق وغيرهما وكان معلم الأوزاعي وكان فقيهاً عالماً واتفقوا على توثيقه ، وقال أبو حاتم : ما أعلم بالشام أفقه من مكحول . توفي رحمه الله سنة ١١٨هـ. وقيل غير ذلك.

طبقات الفقهاء للشيرازي ص٧٠، تهذيب الأسماء واللغات ١١٣/٢.

٥) في أ : حدوثاً .

٦) انظر المسألة في الإجماع لابن المنذر ص٨، فتح العزيز ١٧٤/٤، المجموع ١٤٣/٤، الروضة ٣١١/١، المغني لابن قدامة ٤١/٢.

٧) في أ ، ج ، د : الثاني .

٨) في أ ، ب ، د : الراكعين

المشهور(١)، وفيه حديث يدل عليه(٢).

---

١) إذا أدرك مسبوق الإمام راكعاً وكبر وهو قائم ثم ركع ، فإن وصل المأموم إلى حد الركوع المجزيء ، وهو أن تبلغ راحتاه ركبتيه قبل أن يرفع الإمام عن حد الركوع المجزيء ، فقد أدرك الركعة وحسبت له. المجموع ٢١٥/٤.

٢) استدل الشافعية في هذه المسألة بحديثي أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : «من أدرك الركوع من الركعة الأخيرة يوم الجمعة ، فليضف إليها أخرى ، ومن لم يدرك الركوع من الركعة الأخيرة ، فليصل الظهر أربعاً».

أخرجه النسائي في سننه ٢٩٧/١ رقم ٥٥٦، وفي إسناده بقية بن الوليد - مدلس تدليس تسويه - وقد عنعن هنا ، فالحديث بهذا الإسناد ضعيف.

وأخرج النسائي أيضاً في سننه ١٢٥/٣ رقم ١٤٢٤، بلفظ «من أدرك من صلاة الجمعة ركعة فقد أدرك». وهذه الرواية ظاهرة الصحة ، لأن رجالها كلهم ثقات ، وأخرجه ابن ماجة في سننه ٣٥٦/١ رقم ١١٢١، بلفظ «من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى» ، وفي إسناده عمر بن حبيب وهو ضعيف. كما في التقريب ٥٢/٢.

وأخرجه الدارقطني في سننه ١٠/٢-١٣، بألفاظ مختلفة وكلها لا تخلو من مقال في أسانيدها .

والخلاصة أن الحديث صحيح بمجموع طرقه إلاإنه شاذ بذكر لفظ «الجمعة» فيه. والمحفوظ بلفظ «الصلاة» بدل «الجمعه» ، حيث أن جماعة من الثقات رووه بلفظ «من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة». انظر التلخيص الحبير ٤٢/٢، إرواء الغليل ٨٤/٣.

والحديث باللفظ المحفوظ أخرجه البخاري في كتاب مواقيت الصلاة ، باب من أدرك من الصلاة ركعة ٥٧/٢، حديث رقم ٥٨٠. ومسلم في كتاب المساجد باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة ٤٢٤/١ رقم ٦٠٧. والترمذي في سننه ٤٠٣/٢ رقم ٥٢٤، وقال هذا حديث حسن صحيح ، وقال : والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم ، من أصحاب النبي ﷺ . وقال الحافظ ابن حجر في الفتح ١١٩/٢ : وحجة الجمهور حديث أبي بكرة حيث ركع دون الصف فقال له النبي ﷺ : «زادك الله حرصاًولا تعد». ولم يأمره بإعادة تلك الصلاة ، وحديث أبي بكرة أخرجه البخاري في كتاب صفة الصلاة، باب إذا ركع دون الصف ٢٦٧/٢ رقم ٧٨٣ مع الفتح.

وهناك آثار مروية عن الصحابة في معنى هذا الحديث منهم أبو بكر الصديق وابن مسعود وابن عمر وابن الزبير وزيد بن ثابت رضي الله عنهم .

انظر شرح السنة للبغوي ٣٧٩/٣، مصنف ابن أبي شيبة ٩٤/١، إرواء الغليل٢٦٢/٢.

وانظر المسألة في شرح السنة ٣٨٠/٣ والمغني لابن قدامة ٥٠٤/١، المجموع ٢١٥/٤، طرح التثريب ٣٦٤/٢، نيل الأوطار ١٥٢/٣.

وذهب ابن خزيمة والصبغي(١) من أصحابنا إلى أنه لا يعتد له بالركعة حتى يدرك قراءة الفاتحة فيها ، وضعفه النووي وغيره(٢)، وقد اختاره الإمام البخاري رحمه الله ، وذكر أن [من](٣) اعتد من الصحابة والتابعين للمأموم (بالركعة)(٤) بإدراك الركوع هم الذين لم يروا القراءة خلف الإمام واجبة(٥). ومقتضى ذلك أن من أوجب قراءة الفاتحة لا يعتد بذلك ، ولكن فيه حديث يدل على الاحتساب بالركعة إذا أدرك الركوع(٦)، وشرط ذلك أيضاً أن تكون الركعة محسوبة للإمام ، فلو لم تكن محسوبة له بأن كان محدثاً أو قام إلى خامسة سهواً (فأدركه)(٧) المسبوق في ركوعها أو نسي التسبيح واعتدل ثم عاد إليه ظاناً جوازه فأدركه فيه لم يكن مدركاً لتلك الركعة ، على المذهب الصحيح ، وفيه وجه ضعيف ، [أنه يكون مدركاً](٨) (٩).

---

١) أحمد بن إسحاق بن أيوب النيسابوري المعروف بالصبغي - بكسر الصاد المهملة وإسكان الباء الموحدة والغين المعجمه - أبو بكر كان واسع العلم إماماً في الفقه والحديث والأصول ، ومن أصحاب الوجوه البارعين في المذهب ، أخذ عن إسماعيل بن قتيبة السلمي ، ويعقوب بن يوسف القزويني وغيرهما ، من مصنفاته : المبسوط ، كتاب الأسماء والصفات وكتاب الايمان ، وكتاب القدر وفضائل الخلفاء الأربعة . ونقل عنه الرافعي في مواضع ، توفي رحمه الله سنة ٣٤٢هـ.

انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٢٣/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٠٤، تهذيب الأسماء واللغات ١٩٣/٢، شذرات الذهب ٣٦١/٢.

٢) المجموع ٢١٥/٤، طرح التثريب ٣٦٤/٢، فتح الباري ١١٩/٢.

٣) ساقط من أ .

٤) في أ ، ب ، د : الركعة .

٥) خير الكلام في القراءة خلف الإمام ص١١. للإمام البخاري

٦) تقدم الحديث في ص: ٣١٥

٧) في ج : فأدرك.

٨) ساقط من ب .

٩) فتح العزيز ٣١٢/٣، المجموع ٣٢٦/٣، شرح صحيح مسلم للنووي ١٠٦/٤، مغني المحتاج ١٥٧/١.

الثالثة : تحمل الغارم الذي غرم لإصلاح ذات البين ،وكذلك صرف الزكاة إليه(١)، قال الإمام : هو تحمل حقيقي وارد على وجوب مستقر(٢).

الرابعة(٣) : تحمل الزوج عن زوجته صدقة الفطر(٤)/(٥)، وكذلك عن القريب والعبد و[من](٦) تلزمه نفقته ، وقد اختلفوا في أن الوجوب هل يجب أولا على المؤدي ، أو يجب على المؤدى عنه ، ثم يتحمله المؤدي ؟ على وجهين. وقيل : إنهما قولان مستنبطان من كلام الشافعي . وأصحهما : (أنه)(٧) يجب على المؤدى عنه [أولا](٨)، ثم يتحمل عنه المؤدي(٩).

وحكى الإمام عن طوائف من المحققين أن الخلاف يختص بفطرة الزوجة(١٠)، فأما العبد والقريب ، فيجب على المؤدي ابتداءً قطعاً(١١)، لأن المملوك لا يقدر على شيء ، والقريب المعسر لو لم يجد من ينفق عليه لم يلزمه شيء ، فكيف يقال : إن الوجوب يلاقيه(١٢) ؟!.

---

١) المجموع ٢٠٦/٦، الروضة ٣١٨/٢.

٢) المنثور في القواعد ٢٤٥/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٠٥.

٣) في أ ، ج ، د : الرابع .

٤) الصدقة : اسم من تصدقت والجمع صدقات ، وهو ما يتصدق به المرء عن نفسه وماله ، والمراد بصدقة الفطر : زكاة الفطر ، ويقال لها زكاة البدن ، وزكاة الصوم ، وسميت زكاة الفطر لأن وجوبها بدخول الفطر.
معجم مقاييس اللغة ٣٣٩/٣، ٥١٠/٤، المصباح المنير ص١٢٨، المجموع ١٠٣/٦، مغني المحتاج ٤٠١/١.

٥) بداية اللوحة ٢٢٠.

٦) ساقط من أ .

٧) في ب : أنها .

٨) ساقط من ج .

٩) انظر المسألة في فتح العزيز ١٢٨/٦، المجموع ١٢٣/٦، الروضة ٢٩٤/٢، المنثور للزركشي ٢٤٦/١.

١٠) المراجع السابقة .

١١) لأن المؤدى عنه لا يصلح للإيجاب لعجزه . الروضة ٢٩٤/٢.

١٢) قال النووي : المشهور في المذهب طرده في جميعهم . المجموع ١٢٢/٦.

وأما الشيخ أبو إسحاق(١) وغيره من العراقيين ، فإنهم طردوا الخلاف في الجميع ، قال الرافعي(٢) : وحيث قلنا بالتحمل فهل هو كالضمان أم كالحوالة(٣) ؟ فيه قولان ، حكاهما أبو العباس الروياني في الجرجانيات ، واستغرب النووي ذلك ، وقال(٤) : الصحيح الذي قاله الشافعي والأصحاب إنه كالحوالة لازم للمؤدي لا يسقط عنه بعد وجوبه ، ووجه القول بالضمان أنه لو أداها المتحمل عنه بغير إذن المؤدي أجزأه(٥)، وفيه خلاف يأتي(٦)، ويتفرع على الخلاف في التحمل وعدمه صور :-

منها : إذا كان الزوج معسراً(٧)، لم تستقر الفطرة في ذمته ، لأنها عبادة مشروطة باليسار(٨)، بخلاف النفقة فإنها عوض(٩)، ثم إن كانت

---

١) المقصود به أبو إسحاق الشيرازي صاحب المهذب والتنبيه. انظر المهذب مع المجموع ١٢٢/٦.

٢) فتح العزيز ١٣٠/٦، الروضة ٢٩٤/٢.

٣) الحوالة بفتح الحاء وكسرها والفتح أفصح : هي التحول والانتقال .
وشرعاً : عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى أخرى .
معجم مقاييس اللغة ١٢١/١، القاموس المحيط ص١٢٧٨، المصباح المنير ص٦٠، مغني المحتاج ١٩٢/٢، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢٨٥/١.

٤) قال في المجموع : هذا الذي نقله الروياني والرافعي غريب ، والصحيح الذي يقتضيه المذهب وكلام الشافعي والأصحاب أنه كالحوالة بمعنى أنه لازم للمؤدي لا يسقط عنه بعد وجوبه ولا مطالبة عن المؤدى عنه . المجموع ١٢٣/٦.

٥) أجزأه على القول بالضمان ، وسقطت عن المؤدي ولولا أنه كالمضمون عنه لما أجزأه. المرجع السابق .

٦) يأتي في ص٣٢٠

٧) المراد بالمعسر ، هو كل من لم يفضل عن قوته وقوت من في نفقته ليله العيد ويومه ما يخرجه في الفطرة ، ومن فضل عنه ما يخرجه في الفطرة من أي جنس كان من المال فهو موسر.
الأم ٦٤/٢، فتح العزيز ١٦٩/٦، المجموع ١١٢/٦.

٨) لأن المعسر لا تجب عليه زكاة الفطر بلا خلاف.
فتح العزيز ١٦٩/٦، المجموع ١١٠/٦.

٩) تجب نفقة الزوجة على الزوج بالتمكين التام ، لأنها سلمت ماملك عليها ، فتستحق ما يقابله في الأجرة لها. مغني المحتاج ٤٣٥/٣.

الزوجة موسرة ، فالمنصوص أنها لا تجب عليها(١)، وقال فيمن زوج أمته من معسر أن على المولى فطرتها(٢)، وللأصحاب طريقان ،

أصحهما : تقرير النصين ، والفرق : أن (تسليم)(٣) الأمة ليس تاماً بخلاف تسليم الحرة(٤).

والثانية : نقل قولين [بالنقل](٥) والتخريج ، وهما مبنيان على (قولي)(٦) التحمل ، (فإن قلنا)(٧) : يجب على المؤدى عنه ابتداء ، وجب (على)(٨) (الحرة)(٩) وعلى مولى الأمة ، وإلا فلا(١٠).

ومنها : إذا كان للكافر عبد أو مستولدة أو قريب مسلمون ، فهل تجب عليه فطرتهم ؟ فيه وجهان :

أصحهما : [نعم](١١)، بناءً على أن الوجوب يلاقي المؤدى عنه أولا ، ثم يتحمله المؤدي .

---

١) قال في الأم : «فإن لم يكن عنده إلا قوته وقوتهم فلا شيء عليه ، وإن كان فيهم واجد للفضل عن قوت يومه أدى عن نفسه إذا لم يؤد عنه ، ولا يتبين لي أن تجب عليه ، لأنها مفروضة على غيره فيه». الأم ٢/٦٥، ٦٦، مختصر المزني ص٥٤.

٢) المرجعان السابقان .

٣) في ج : تعليم.

٤) أي كمال تسليم الحرة نفسها ، لأنها بعقد النكاح تصير مسلمة للزوج ، حتى لا يجوز لها المسافرة والامتناع من الزوج ، بعد أخذ المهر والنفقة بحال ، والأمة غير مسلمة بالكلية ، بل هي في قبضة السيد ، لأن له أن يسافر بها ويستخدمها ، ولأنه اجتمع فيها الملك والزوجية ، والملك أقوى.

فتح العزيز ٦/١٣٢، مغني المحتاج ١/٤٠٤، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١/٣١١.

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) في ج : قول .

٧) في أ : وقلنا .

٨) في ج وفي .

٩) في أ : الحرة .

١٠) انظر المسألة في حلية العلماء للشاشي ٣/١٢٣، فتح العزيز ٦/١٣١، المجموع ٦/١٢٥.

١١) ساقط من أ .

وإن قلنا : يجب على المؤدي ابتداء لم تجب عليه(١).

ومنها : إذا أخرجت [الزوجة](٢) فطرة نفسها بغير إذن الزوج مع يساره ، ففي الإجزاء وجهان ،

إن قلنا : (بالتحمل)(٣) أجزأ . وهو الصحيح(٤). وإن قلنا : [بالقول] الآخر ، فلا . ومنهم من قطع بعدم الإجزاء(٥)، والذي قطع به السرخسي الإجزاء ، بناءً على ما اختاره أن التحمل بطريق الضمان(٦).

وكذلك إذا تكلف القريب المعسر إما باستقراض أو سؤال فأخرج فطرة نفسه بغير إذن من ينفق عليه ، ففيه الخلاف أيضاً.

وذكر الماوردي أنه يجزيء بلا خلاف ، والوجهان في الزوجة(٧)، وعلى ما اختاره الإمام أن القريب المعسر لا تجب عليه فطرته ، ابتداءً بل إنما يلاقي (المؤدي ينبغي)(٨) (أن)(٩) لا يجزأه بغير الإذن قطعاً .

---

١) حلية العلماء للشاشي ٣/١٢٢، المجموع ٦/١١٢٣.

٢) ساقط من أ .

٣) في أ : التحمل .

٤) وهو المنصوص عليه في المختصر .
مختصر المزني ص٥٤ ، وانظر فتح العزيز ٦/١٣٩، المجموع ٦/١٢٤.

٥) فقال : لا يجزيء سواء قلنا بالتحمل أو لا ، حكاه السرخسي عن أبي علي السنجي. المجموع ٦/١٢٤.

٦) المجموع ٦/١٢٤.

٧) المسألة فيها ثلاث طرق :
أصحها : أنه مبني على التحمل ، إن قلنا بالتحمل أجزأ ، وإلا فلا . وبه قطع الجمهور ، والصحيح الإجزاء ونص عليه الشافعي .
والطريق الثاني : أنه لا يجزيء سواء قلنا بالتحمل أم لا. وهذا خلاف النص.
والطريق الثالث : أن إخراج القريب يجزيء بلا خلاف ، سواء استأذن أم لا ، وأما الزوجة إن استأذنت أجزأ ، وإلا فوجهان ، وبه قطع الماوردي.
انظر المسألة في مختصر المزني ص٥٤، الحاوي للماوردي ٣/٣٦٠، المجموع ٦/١٢٤.

٨) في ج : في المؤدي وينبغي .

٩) في ب ، د : أنه .

ومنها : إذا دخل وقت الوجوب (وله أب)(١) معسر (فأيسر)(٢) قبل (إخراج)(٣) فطرته ، قال البغوي : إن قلنا : الوجوب يلاقي/(٤) الأب ، أولاً ، فعليه فطرة نفسه ، ولا يجب إخراجها على الابن(٥). وإن قلنا : إنه يلاقي المؤدي ابتداءً ، وجب ذلك على الإبن.

ومنها : إذا كان له أب معسر وله زوجة كذلك ، فإن قلنا : الوجوب يلاقي الابن إبتداءً ، وجبت عليه فطرتها ، وإن قلنا بالتحمل؛فلا تجب [لأنها لا تجب](٦) على الأب ، فالابن أولى(٧).

ومنها : (لو)(٨) أسلمت زوجته واستهل هلال شوال وهو متخلف عن الإسلام ، ثم أسلم قبل انقضاء العدة(٩)، ففي وجوب نفقتها مدة التخلف خلاف ، فإن أوجبنا النفقة فالفطرة على الخلاف المذكور(١٠).

---

١) في أ : والأب .

٢) في أ : وأيسر.

٣) في أ : إصلاح .

٤) ب - ٢٢٠.

٥) المجموع ١٢٤/٦.

٦) ساقط من ج .

٧) المجموع ١٢٤/٦.

٨) في ج : إذا .

٩) العدة لغة : قيل هي أيام أقراء المرأة ، مأخوذة من العدّ والحساب ، وقيل هي تربصها المدة الواجبة عليها ، والجمع عدد ، مثل سدرة وسدر.
وشرعاً : هي اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها ، أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها.
معجم مقاييس اللغة ٢٩/٤، المصباح المنير ص١٥٠، القاموس المحيط ص٣٨٠، مغني المحتاج ٣٨٤/٣، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١٧٢/٢.

١٠) إذا أسلمت المرأة قبل زوجها ، ففي وجوب نفقتها عليه قولان :
أصحهما : تجب عليه النفقة ، لأنه تعذر الاستمتاع بمعنى من جهته ،وهو قادر على إزالته ، فلم تسقط نفقتها ، هو نص الشافعي في الأم.
والثاني : لا تجب عليه ، لأنه امتنع الاستمتاع لمعنى من جهتها ، فسقطت نفقتها .
الأم ٤٦/٥، مختصر المزني ص٢٣٢، المهذب للشيرازي ١٦٠/٢، حلية العلماء للشاشي ٣٩٢/٧.

الخامس إذا جامع في نهار رمضان ، والمرأة صائمة طائعة ، ففيه قولان :

أحدهما : يلزم الزوجة كفارة في مالها(١).

والثاني : وهو الأظهر : أن الكفارة تختص بالزوج(٢)، وعلى هذا هل هي عنه خاصة ، أم عنه وعنها ويتحملها هو عنها ؟ (فيه)(٣) قولان مستنبطان ، وقيل بل منصوصان ، وقيل : وجهان ، أصحهما : (أنها عنه)(٤) خاصة ، ولا يلاقي المرأة وجوب.

وصحح [الإمام](٥) القول بالتحمل ، وحكى الدارمي(٦) قولا غريباً ، أنه يجب على الزوج كفارتان ، واحدة عنه وأخرى عنها(٧)، والخلاف في التحمل على هذا أولى ، ولكنه غريب.

وينبني عليه مسائل :

منها : إذا أفطرت بالزنا أو بالوطء بالشبهة ، فإن قلنا : الوجوب لا

---

١) وعليه نص الشافعي في الإملاء.

٢) وهو نص الشافعي في الأم.
الأم ٢/ ٢٠٠، مختصر المزني ص٥٦، فتح العزيز ٦/ ٤٤٣، المجموع ٦/ ٣٣١، الروضة ٢/ ٣٧٤، المنثور للزركشي ١/ ٢٤٦.

٣) في أ : ففيه .

٤) في أ : إنه عنها .

٥) ساقط من أ .

٦) محمد بن عبدالواحد بن محمد بن عمر بن ميمون الدارمي البغدادي الشافعي الإمام أبو الفرج ، تفقه على أبي الحسن الأردبيلي وعلى الشيخ أبي حامد الإسفراييني ، وكان موصوفاً بالذكاء وحسن الفقه والحساب والكلام في دقائق المسائل ، من مصنفاته : الاستذكار ، وجامع الجوامع ، ومودع البدائع ، وكتاب في الدور الحكمي ، ومصنف في المتحيرة. توفي رحمه الله سنة ٤٤٩هـ.
طبقات الشافعية للشيرازي ص١٣٦، طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/ ١٨٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٢٤٠، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٢٩، معجم المؤلفين ١٠/ ٢٦٦.

٧) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في فتح العزيز ٦/ ٤٤٣، المجموع ٦/ ٣٣١، الروضة ٢/ ٣٧٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/ ٤٤٤.

يلاقيها ، فلا شيء عليها ، وإن قلنا: إنه يلاقيها ، فعليها كفارة ، لأن الزوجية مناط التحمل ، وهي (مفقودة)(١).

وقطع القاضي أبو حامد بأن عليها كفارة بكل حال(٢).

ومنها : إذا كان الزوج مجنوناً وقلنا بالتحمل فوجهان أصحهما : يلزمها الكفارة في مالها ، لأن الزوج ليس أهلا للتحمل .

والثاني : تجب الكفارة في مال المجنون عنها لأن ماله صالح للتحمل(٣).

ومنها : لو كان مراهقاً(٤) فهو كالمجنون على المذهب(٥)، وفيه وجه: أنه كالبالغ تخريجاً من القول بأن عمده عمد(٦).

ومنها : إذا كان ناسياً أو نائماً فاستدخلت ذكره فهو كالمجنون ، وقطع البغوي وغيره بأنا إذا قلنا بالتحمل : إن الكفارة في صورة النائم تجب في مالها إذ لا فعل للزوج(٧).

ومنها : إذا كان الزوج مسافراً والمرأة حاضرة ، فأفطر بنية الترخص ، فلا تجب عليه كفارة ، (وكذلك)(٨) إذا لم يقصد الترخص ،

---

١) في أ : مقصودة .

٢) انظر المسألة في فتح العزيز ٤٤٤/٦، المجموع /٣٣٦، الروضة ٣٧٤/٢.

٣) إذا كان الزوج مجنوناً فوطئها وهي صائمة مختارة ، فان قلنا : على كل واحد منهما كفارة لزمتها الكفارة في مالها ، وإن قلنا : تجب كفارة عنه دونها ، فلا شيء عليه ولا عليها.
وإن قلنا : تحب عنه وعنها فالوجهان اللذان ذكرهما المؤلف.
فتح العزيز ٤٤٤/٦، المجموع ٣٣٥/٦، الروضة ٣٧٥/٢.

٤) المراهق : الغلام الذي دانى الحلم ، ويقال : راهق الغلام مراهقة ، قارب الاحتلام ولم يحتلم بعد.
معجم مقاييس اللغة ٤٥١/٢، المصباح المنير ص٩٣.

٥) لأنه ليس مكلفاً.

٦) فعلى هذا تلزمه الكفارة .
فتح العزيز ٤٤٤/٦، المجموع ٣٣٥/٦.

٧) المرجعان السابقان.

٨) في أ ، ب ، د : وكذا .

على الأصح(١)، فعلى هذا فهو كالمجنون فيما سبق.

ومنها : إذا وطيء أربع زوجات في يوم وقلنا : بالتحمل قال الجرحاني(٢) في المعاياة والماوردي في الحاوي : يلزمه أربع كفارات واحدة عنه وعن الأولى وثلاث عن الباقيات ، لأنها لا تتبعض إلا في موضع يشتركان فيه ،

ولو كان تحته مسلمة وكتابية ، فوطئهما في يوم وقلنا بالتحمل ، فإن قدم وطء المسلمة لزمه كفارة واحدة ، وإن قدم وطء الكتابية ، فكفارتان ، إحداهما لنفسه بوطء الكتابية والثانية عن المسلمة . قالاه أيضاً(٣).

ومنها : إذا كانا مملوكين أو حرين معسرين وقلنا بالتحمل : لزم كل واحد منهما صوم شهرين ، لأن العبادة البدنية لا تتحمل ، فإن اختلف حالهما في اليسار ، فإما أن يكون الزوج أعلى حالاً منها ، [أوتكون](٤) /(٥) هي أعلى حالا منه ، فإن كان من أهل العتق ، وهي من أهل الإطعام أو الصيام ، فوجهان :

أصحهما : وبه قطع العراقيون(٦) : يجزيء ، العتق عنهما(٧)، إلا أن

---

١) لأن الإفطار مباح له فيصير شبهة في درء الكفارة .

المرجعان السابقان .

٢) أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني أبوالعباس ، قاضي البصرة وشيخ الشافعية بها ، تفقه علىالشيخ أبي إسحاق الشيرازي وكان من أعيان الأدباء في عصره له النظم والنثر ، ومن تصانيفه كتاب الشافي وكتاب التحرير ، وكتاب البلغة ، وكتاب المعاياة . توفي رحمه الله سنة ٤٨٢هـ .

والمعاياة : كتاب للجرجاني يشتمل على أنواع من الامتحان ، كالألغاز والفروق والاستثناءات من الضوابط.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٢٢، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٣٩، الأعلام ١/٢٠٧.

٣) الحاوي للماوردي ٣/٤٢٨، المجموع ٦/٣٣٦.

٤) ساقط من ج .

٥) بداية اللوحة ٢٢١.

٦) لأن مَنْ فرضُه الصيام أو الإطعام إذا تكلف العتق أجزأه ، وقد زاد خيراً وهو أفضل .

٧) لا يجزيء العتق عنها ، لأنه يتضمن الولاء وليست من أهله .

تكون المرأة أمة، فعليها الصوم، لأن العتق لا يجزيء عنها.

والثاني : لا يقع الاعتاق عنها لاختلاف جنس الواجب ، فعلى هذا يلزمها الصوم إن كانت من أهله، وإن كانت من أهل الإطعام فوجهان :

أحدهما : أنه يلزمها ، لأن الزوج أخرج وظيفته(١).

وأصحهما : أنه يلزم الزوج ، فإن عجز ثبتت في ذمته(٢)، وإن كان من أهل الصيام وهي من أهل الإطعام ، فالجمهور على أنه يصوم عن نفسه ، ويطعم عنها ، لأن الصوم لا يتحمل به.

وإن كانت [هي](٣) أعلى حالا منه فإن كانت من أهل العتق وهو من (أهل)(٤) الصيام ، [صام عن نفسه وأعتق عنها ، إذا قدر ، وإن كانت من أهل الصيام وهو من أهل الإطعام](٥) صامت عن نفسها(٦) وأطعم الزوج عن نفسه(٧)، والله أعلم .

السادسة (٨) : إذا جامع المحرم زوجته المحرمة ، (ففي)(٩) حقها طريقان :

إحداهما : أنه يجب عليها ايضاً في مالها بدنة كما يجب على الزوج.

والثانية : أن فيها الأقوال الثلاثة التي تقدمت في جماع رمضان(١٠)

---

١) وهي العتق .

٢) إلى أن يقدر ، لأن الكفارة على هذا القول معدودة من مؤن الزوجة الواجبة على الزوج.

٣) ساقط من ج .

٤) ساقط من ج .

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ.

٦) لأنه لا نيابة فيه.

٧) انظر المسألة في فتح العزيز ٤٤٥/٦، المجموع ٣٣٥/٦، الروضة ٣٧٦/٢.

٨) في ج : السادس.

٩) في أ : هي.

١٠) أحدها : تجب على كل واحد منهما بدنة .

والثاني : تجب عليه بدنه عنه وعنها .

والثالث : تجب عليه بدنة عن نفسه ولا شيء عليها. قال النووي : وهذا الطريق أشهر وبه

وحكي الدارمي(١) هاهنا(٢) أيضاً القول المتقدم(٣)،أنه يجب عليه كفارتان واحدة عنه وأخرى عنها .

ويتفرع على الخلاف بعض المسائل المتقدمة ، كالوطء بالشبهة واستدخالها ذكره وهو نائم ، وإذا كان ناسياً وهي ذاكرة ، إذا فرعنا على الأصح أن وطء الناسي لا يفسد الحج(٤) ولا يوجب [شيئاً](٥)، وكذلك إذا وطيء زوجتين محرمتين ، فإنه يجب عليه بالوطء الثاني شاة على الأصح من خمسة أقوال(٦)، فعلى هذا إذا أفسد بالثاني إحرام المرأة (الثانية)(٧) وقلنا : بالتحمل لزمه لها بدنة كما تقدم(٨).

قطع أكثر العراقيين . المجموع ٣٩٥/٧. وانظر المسألة في فتح العزيز ٤٧٥/٧ ، الروضة ١٤٠/٣.

١) المجموع ٣٩٦/٧.

٢) في أ ، ب ، د : هنا .

٣) تقدم في ص:٣٢٢.

٤) إذا وطيء المحرم ناسياً ففي فساد حجه قولان :

أحدهما : يفسد حجه ، لأنه سبب معلق به وجوب القضاء ، فأشبه الفوات في استواء عمده وسهوه.

والثاني : وهو الأصح ، أنه لا يفسدإلا أن يعلم ، فيدوم عليه ويفارق الفوات ، لأن الفوات يتعلق بارتكاب محظور ، ولا يخفى افتراق الطرفين في الأصول.

فتح العزيز ٤٧٨/٧، المجموع ٣٤١/٧، الروضة ١٤٣/٣.

٥) ساقط من ج .

٦) أصحها : تجب بالأول بدنة وبالثاني شاة .

والثاني : يجب لكل واحد بدنه.

والثالث : يكفي بدنة عنهما جميعاً.

والرابع : إن كفّر عن الأول قبل الجماع الثاني ، وجبت الكفارة للثاني ، وهي شاة في الأصح ، وبدنة في الآخر ، وإن لم يكن كفّر عن الأول كفته بدنة عنهما .

والخامس : إن طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس وجبت كفارة أخرى للثاني .

المجموع ٤٠٧/٧، الروضة ١٣٩/٣.

٧) في أ : الباقية .

٨) تقدم في ص:٣٢٥

(السابعة)(١) : إذا قبل الرجل النكاح لابنه الصغير أو المجنون فهل يكون ضامناً للمهر والنفقة ؟ فيه قولان :

القديم : نعم ، للعرف .

والجديد : الصحيح لا ، إلا أن يصرح بذلك(٢).

وخص العراقيون والشيخ أبو علي والجمهور القولين بما إذا لم يكن للابن مال ،[أما إذا كان للابن مال](٣) فلا يكون الأب ضامناً قطعاً.

وقال ابن كج : هما فيما إذ أطلق ، أما إذا شرط كونه على الابن ، فهو عليه لا غير(٤)، والغزالي [طرد](٥) القولين في الأحوال كلها(٦)، فإذا قلنا بالقديم ، فهل نقول ؛ وجب ذلك على الأب ، ابتداءً ؟ (أم) على الابن ثم (يحملها)(٧) الأب عنه ؟ (فيه)(٨) وجهان حكاهما(٩) أبو الفرج الزاز(١٠)، فعلى الأول ، لا يطالب الابن ، ولا يرجع الأب إذا غرم على الابن(١١)، وهو اختيار الشيخ أبي علي والقاضي حسين ، وإذا أبرأت الأب بَرِءَا جميعاً(١٢).

---

١) في ج : السابع.

٢) حلية العلماء للشاشي ٤٩٦/٦، الروضة ٧٧/٧.

٣) ساقط من ج .

٤) الروضة ٧٨/٧.

٥) ساقط من ج.

٦) المرجع السابق والقواعد للحصني ورقة ١٣٠.

٧) في أ ، ب : تحملها.

٨) ساقط من ج .

٩) الروضة ٢٢٦/٧.

١٠) عبدالرحمن بن أحمد بن محمد السرخسي المعروف بالزاز ، .
والزاز بزائين معجمتين نسبة إلى بعض أجداده.
تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٣/٢، طبقات الشافعية للسبكي ١٠١/٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٧٣/١.

١١) لا يرجع على الابن لأنه غرم بالشرع ، كما لا ترجع العاقلة على الجاني . الروضة ٧٨/٧.

١٢) المرجع السابق .

وعلى الثاني : يطالب الابن أيضاً وإذا غرم الأب رجع ، وهو (ما اختاره)(١) الإمام والبغوي ، وهو الأصح(٢).

والخلاف جار أيضاً فيما إذا نكح العبد (بإذن السيد)(٣) هل يكون ضامناً للمهر والنفقة ؟ لكن القول بالضمان هنا أضعف ، لأن العبد مباشر (للعقد)(٤) بنفسه ، نعم إذا قلنا: إنه يقبل النكاح لعبده ، الصغير ، ويجبر (الكبير)(٥) فهو كالابن الصغير والمجنون/(٦) ، ويجيء القول بالتحمل(٧).

(الثامنة)(٨) : الدية المأخوذة من العاقلة ، هل وجبت عليهم ابتداءً؟ أو على الجاني وتتحمل العاقلة عنه ؟ فيه خلاف ، [منهم من حكاه وجهين ، ومنهم من قال](٩)؛قولان(١٠)، وقال الإمام:هما مأخوذان من تصاريف كلامه ، والقياس يقتضي أن الضمان على المتلف فتكون العاقلة متحملين عنه كما

---

١) في أ : اختيار .

٢) المرجع السابق .

٣) في أ : بغير إذن السيد.

٤) في أ ، ب ، د : العقد .

٥) في ج : الابن.

٦) ب - ٢٢١.

٧) هذه المسألة أوردها ابن الوكيل مفصلة فقال : «ومنها : إذا فرعنا على القديم أن السيد إذا أذن لعبده في النكاح فنكح ، أن المهر والنفقة على السيد ، فهل نقول : وجبت على السيد ابتداء ، أو وجبت على العبد ثم تحملها السيد عنه ؟ فيه وجهان حكاهما أبو الفرج الزاز، فعلى الأول لا يطالب العبد ولو أعتق ، وكذلك لو أفلس السيد ، وإذا أبرأت السيد برئا جميعاً. وعلى الثاني : تتوجه المطالبة عليهما ، ويصح إبراء العبد ويبرأ به السيد ، وهو الأصح.
الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٤٦/٢، الروضة ٢٢٦/٧.

٨) في ج : الثامن .

٩) ساقط من ج .

١٠) أصحهما أنها تجب على الجاني ثم تتحملها العاقلة .
انظر المسألة ونقول العلائي فيها في حلية العلماء ٥٩٦/٧، الروضة ٣٥٧/٩، المنثور في القواعد ٢٤٥/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٠٥، مغني المحتاج ٩٥/٤.

يؤدي الدين عمن تحمل (لإصلاح)(١) ذات البين ، ولكن ظواهر الأخبار تقتضي إيجاب الدية عليهم ، ابتداءً(٢)، وينبني على الخلاف صور :

منها : إذا انتهى التحمل إلى بيت المال فلم يكن فيه شيء ، فهل يؤخذ من الجاني ؟

قطع القاضي حسين بالمنع ، والأظهر حكاية وجهين ، أصحهما: يؤخذ من الجاني(٣) وهو نظير الخلاف المتقدم في

---

١) في ج : الإصلاح.

٢) منها : حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قضى في جنين امرأة من بني لحيان بغرة عبد أو أمة ، ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت ، فقضى رسول الله ﷺ أن ميراثها لبنيها وزوجها وأن العقل على عصباتها. متفق عليه .

صحيح البخاري مع الفتح ٢٥٢/١٢ باب جنين المرأة وأن العقل علىالوالد وعصبة الوالد لا على الولد رقم ٦٩٠٩. ومسلم ١٣٠٩/٣ رقم ١٦٨١، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني.

قال النووي : قال العلماء هذا الكلام قد يوهم خلاف مراده ، فالصواب أن المرأة التي ماتت هي المجني عليها ، أم الجنين ، لا الجناية ، وقد صرح به في الحديث الآتي بقوله : فقتلتها وما في بطنها ، فيكون المراد بقوله : «التي قضى عليها بالغرة» : أي التي قضى لها بالغرة ، فعبر بعليها عن لها ، وأما قوله : «والعقل على عصبتها» فالمراد عصبة القاتلة. شرح صحيح مسلم للنووي ١٧٦/١١.

وقال الحافظ ابن حجر: والمعتمد ما قال ابن بطال : مراده أن عقل المرأة المقتولة على والد القاتلة وعصبته . قلت : وأبوها وعصبة أبيها عصبتها . فتح الباري ٢٠٢/١٢.

ومنها حديث أبي هريرة أيضاً قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها ومافي بطنها ، فاختصموا إلى النبي ﷺ فقضى أن دية جنينها غرة ، عبد أو وليدة ، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها.

صحيح البخاري مع الفتح ٢٥٢/١٢ رقم ٦٩١٠، ومسلم في كتاب القسامة ١٣١٠/٣. قال البغوي : وفي الحديث دليل على أن ضمان الجنين على العاقلة . شرح السنة ٢٠٩/١٠.

وقال الصنعاني : وظاهر الحديث وجوب الدية علىالعاقلة وبه قال الجمهور . سبل السلام ١١٩٦/٣.

٣) بناءً علىأنها تجب على الجاني ثم تتحملها العاقلة .
والثاني : لا، بناءً على أنها تجب على العاقلة ابتداء .
انظر المسألة في حلية العلماء للشاشي ٥٩٦/٧، الروضة ٣٥٧/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٤٣/٢، مغني المحتاج ٩٧/٤.

وجـوب (الفطرة)(١) على الموسرة تحت معسر(٢).

ومنها : إذا أقر الجاني بالخطأ أوشبه العمد ، وكذبته العاقلة ، لم يقبل إقراره عليهم ولا على بيت المال ، ويحلفون على نفي العلم ، فإذا حلفوا كانت الدية على المقر ، قال الإمام : (ولم يخرج)(٣) الأصحاب الوجوب على المقر على الخلاف ، في أن الجاني [هل](٤) يلاقيه الوجوب وتحمل العاقلة، أو تجب الدية على العاقلة ابتداءً؟ ولا يبعد عن القياس أن يقال : إذا لم يلاق الوجوب الجاني لا يلزمه شيء ، لأنه إنما أقر عليهم لا على نفسه ، فإذا لم يقبل عليهم وجب أن لا يقبل عليه . (ويحكى)(٥) هذا عن المزني [رحمه الله](٦) (٧).

ومنها : إذا غرم الجاني ثم اعترفت العاقلة فإن قلنا : الوجوب يلاقيه ، لم يرد الولي ما قبض بل يرجع الجاني على العاقلة ، وإن قلنا : هي على العاقلة ابتداءً ، فيرد الولي ما أخذ ويبتدىء بمطالبة العاقلة(٨).

ومنها : المسألة المتقدمة(٩) في أن اليمين المردودة كالإقرار ، (أو كالبينة) (١٠) إذا ادعى عليه الولي قتل خطأ أو شبه عمد ولا بينة ، ونكل المدعى عليه (فحلف)(١١) المدعي ؟

---

١) في ج : النفقة .
٢) تقدم في ص: ٢١٩
٣) في أ : ومن ثم يخرج.
٤) ساقط من أ ، ب ، د .
٥) في أ : وكل .
٦) ساقط من أ .
٧) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في الروضة ٣٥٧/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٤٣/٢.
٨) الروضة ٣٥٨/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٤٤/٢.
٩) تقدمت في ورقة: ١٨٨
١٠) في ج : وكالبينة .
١١) في ب : يحلف ، وهو تصحيف .

فإن قلنا : اليمين المردودة كالإقرار ، فالدية على المدعى عليه.

وإن قلنا : [هي](١) كالبينة ، فهل هي عليه أو على العاقلة ؟ [فيه](٢) وجهان : لأنها وإن جعلت كالبينة فذاك بالنسبة إلى المتداعيين دون غيرهما(٣)، والله [تعالى](٤) أعلم .

فائدة(٥) :

فيما يقع (فيه)(٦) الإجبار (من الجانبين ، وهو صور)(٧) :

منها : الأب والجد يجبران البكر(٨)، وهي تجبرهما أيضاً إذا طلبت على المذهب(٩).

ومنها : إجبارهما المجنونة كذلك ، ويجب عليهما تزويجها(١٠)، والتزويج

---

١) ساقط من أ ، ب ، د .

٢) ساقط من أ ، ب ، د .

٣) قال النووي : وإن قلنا كالبينة فهل الدية على العاقلة أم علىالمدعى عليه ذهاباً إلى أنها لا تكون كالبينة إلا في حق المتداعيين ؟ فيه وجهان . الروضة ٣٥٨/٩.

٤) ساقط من أ ، ب ، د .

٥) وردت هذه الفائدة بجميع صورها في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤١١/٢.

٦) في ب : به .

٧) في ج : هي .

٨) للأب تزويج ابنته البكر صغيرة كانت أو كبيرة من كفء بشرط أن لا تكون بينهما عداوة ظاهرة ، والجد أب الأب وإن علا كالأب في ذلك عند عدمه أو عدم أهليته ، وقيل : إن الجد لا يجبر البكر البالغة ، والمشهور أنه يجبرها ،
حلية العلماء ٣٣٦/٦، الروضة ٥٣/٧، الاعتناء للبكري ٧٩٢/٢، مغني المحتاج ١٤٩/٣.

٩) إذا التمست البكر البالغة التزويج من كفء لزم الأب والجد إجابتها فإن امتنع ، زوّجها السلطان . وفي وجه لا تلزمه الإجابة ، ولا يأثم بالامتناع ، لأن الغرض يحصل بتزويج السلطان وهو ضعيف.
الروضة ٥٤/٧، مغني المحتاج ١٥٣/٣.

١٠) ولا يشترط ظهور الحاجة ، بل يكفي ظهور المصلحة ، بخلاف المجنون ، لأن نكاحها يفيد المهر والنفقة ، ويغرم المجنون.
الروضة ٩٥/٧، مغني المحتاج ١٥٩/٣.

من المجنون أيضاً عند مسيس الحاجة(١)، إما بظهور أمارات التوقان(٢)، أو بتوقع الشفاء عند إشارة الأطباء بذلك .

ومنها : إذ ظهرت الغبطة(٣) في تزويج البنت الصغيرة ففي وجوب ذلك عليه نظر للإمام ، ووجه الوجوب أنه يجب عليه بيع ماله إذا طلب بزيادة ، (فكذلك)(٤) هاهنا.

قال الرافعي : وأجري التردد في التزويج من الصغير عند ظهور الغبطة ،لكن الوجوب فيه أبعد ،لما يلزمه من المؤن(٥).

ومنها : السفيه المحتاج إلى النكاح يجبر الولي على تزويجه ، ويجبره الولي أيضاً عند العراقيين(٦).

ومنها : العبد يجبره السيد على قول وهو القديم(٧)، وقيل : إن كان

---

١) ويعرف ذلك بأن تظهر رغبته فيهن بدورانه حولهن وتعلقه بهن ونحو ذلك ، ويزوج أيضاً إذا احتاج إلى من يخدمه ويتعهده . المراجع السابقة .

٢) التوق : نزاع النفس إلى الشيء ، يقال : تاقت نفسه إلى الشيء تتوق توقاً وتؤوقاً ، وتوقاناً ، اشتاقت ونازعت إليه ، ونفس تائقة وتواقة : أي مشتاقة.

معجم مقاييس اللغة ٣٥٨/١، المصباح المنير ص٣١، القاموس المحيط ص١١٢٤.

٣) الغبطة : اسم من غبطته غبطاً من باب ضرب ، إذا تمنيت مثل ما ناله من غير أن تريد زواله عنه لما أعجبك منه وعظم عندك ، وهو حسن الحال ودوام المسرة والخير.

وشرعاً : تمني ء مثل النعمة التي على غيره من غير زوالها عن صاحبها، وهي جائزة لأنها ليست بحسد.

معجم مقاييس اللغة ٤١٠/٤، المصباح المنير ص١٦٨، القاموس المحيط ص٨٧٧، شرح صحيح مسلم للنووي ٩٧/٦، فتح الباري ١٦٦/١.

٤) في أ : وكذلك .

٥) انظر المسألة في الروضة ٧٧/٧.

٦) الروضة ٩٨/٧ ، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤١٢/٢.

٧) لأنه مملوك يملك بيعه وإجارته ، فملك تزويجه من غير رضاه كالأمة .

صغيراً(١)، والجديد : أنه لا يجبره(٢)، وهل/(٣) يجبر السيد على تزويجه ؟ فيه قولان : أصحهما المنع(٤).

ومنها : الأمة يجبرها السيد على النكاح قطعاً(٥)، وإذا كانت ممن لا تحل له كأخته من الرضاع ونحوها ، فهل يجب عليه إجابتها إلى النكاح ، إذا طلبت ؟ وجهان : أصحهما : المنع لما فيه من نقصان القيمة(٦).

ومنها : المضطر يجبر صاحب الطعام على أخذه منه ، وإذا امتنع من الأكل وشارف [التلف](٧) (كان لصاحبه)(٨) إجباره على أكله ، إبقاءً لمهجته(٩)، والله أعلم .

---

١) قال النووي : فإن كان صغيراً ، فالأصح أنه كالكبير .

٢) لأنه لا يملك رفع النكاح بالطلاق ، فكيف يجبر على مالا يملك رفعه ؟ ولأن النكاح يلزم ذمة العبد مالا فلا يجبر عليه كالكتابة.

٣) بداية اللوحة ٢٢٢.

٤) أي لم يجبر على إجابته ، لأنه يملك بيعه وإجارته فلم يلزمه تزويجه كالأمة.

٥) لأن النكاح يرد على منافع البضع ، وهي مملوكة له ، وبهذا فارقت العبد.

٦) انظر مسائل العبد والأمة في المهذب ٤٠/٢، حلية العلماء ٣٦٢/٦، الروضة ١٠٢/٧، مغني المحتاج ١٧٢/٣.

٧) ساقط من ج .

٨) في أ : إن لصاحب الطعام. وانظر مسألةالمضطر في الروضة ٢٨٥/٧، مغني المحتاج ٣٠٦/٤.

٩) المهجة : الروح والدم ، وقيل دم القلب ، وخرجت مهجته : أي روحه ، معجم مقاييس اللغة ٢٨٠/٥، مختار الصحاح ص٢٦٦، القاموس المحيط ص٢٦٣.

قاعدة(١).

تزويج السيد أمته بالملك أو بالولاية ؟ فيه وجهان :

أصحهما : الأول . لأنه [يملك](٢) الاستمتاع بها ، كما يملك التزويج(٣)

ووجه (الآخر)(٤) : أنه لا يجوز له تزويجها من مجنون إلا برضاها.

ويتفرع على الخلاف صور :

منها : إذا كان السيد فاسقاً ، لم يزوج ، إن قلنا بالولاية ، وإن قلنا : إنه (بالملك)(٥) جاز له [ذلك](٦)، وهو الأصح كما يجوز بيعها(٧).

ومنها : إذا كان للمسلم أمة كتابية ، فله تزويجها(٨) على المذهب ، وقد نص عليه في المختصر(٩)، وفيه وجه : أنه (لا يزوج كما لا يزوج)(١٠) ابنته الكافرة ، وأوّل قائله النص ، بتأويل مستبعد(١١).

ومنها : إذا كان للكافر أمة مسلمة ، أو أم ولد ، فوجهان : قال ابن الحداد : يزوجها بالملك ، وصحح الأكثرون المنع ، وفرقوا بوجهين :

---

١) الروضة ١٠٥/٧، المنهاج مع مغني المحتاج ١٧٣/٣.

٢) في أ : لا يملك ، وهو خطأ.

٣) لأنه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يملك استيفاءه ، ونقله إلى غيره يكون بحكم الملك ، كاستيفاء سائر المنافع ونقلها بالإجارة.

والثاني : أنه بالولاية ، لأن عليه مراعاة الحظ ، ولهذا لا يزوجها بمعيب.

مغني المحتاج ١٧٣/٣.

٤) في أ : آخر .

٥) في ج : يملك .

٦) ساقط من ج .

٧) الروضة ١٠٥/٧، القواعد للحصني ورقة ١٣١.

٨) لأنها ولاية مستفادة بالملك ، فلم يمنع منها اختلاف الدين كالولاية في البيع والإجارة.

٩) الأم ١٥/٥، مختصر المزني ص١٦٥.

١٠) في أ ، ب ، د : لا يجوز كما لا يجوز .

١١) لأنه إذا لم يملك تزويج الكافرة بالنسب ، فلأن لا يملك بالملك أولى.

انظر المسألة في المهذب ٣٦/٢، الروضة ١٠٥/٧، مغني المحتاج ١٧٣/٣.

أحدهما : أن حق المسلم (في الولاية)(١) آكد ، فإنه تثبت له الولاية على الكافرات ، بالجهة العامة(٢).

والثاني : أن المسلم يملك الاستمتاع ببضع الكافرة ، فملك تزويجها والعكس بخلافه(٣).

ويبنى على هذين الفرقين ما إذا كان للمسلم أمة مجوسية ، أو وثنية ، فهل له تزويجها ؟

إن قلنا بالأول : كان له ذلك . وإن قلنا بالثاني ؛ فلا . وهو المذكور في التهذيب (والأصح الأول)(٤) عند الشيخ أبي علي . واستشهد عليه بأن من ملك أخته من الرضاع أو النسب كان له تزويجها ، وإن كان لا يملك الاستمتاع بها(٥).

قال الإمام : وهذا (أحسن)(٦)، وقد رأيت لبعض الأصحاب تشبيباً بمنع ذلك ، قال : وهذا لا يعتد به(٧).

ومنها : قال في التتمة : للمكاتب تزويج أمته إن قلنا إنه تصرف بالملك ، وإن قلنا بالولاية ، فلا . لإن الرق يمنع الولاية(٨). قال الرافعي : وما ذكرناه من الخلاف في أن تزويج الأمة بالملك أو [بالولاية](٩) لا يجري في تزويج العبد إلا إذا قلنا: إن للسيد أن يجبره ، فلو كان لكافر عبد مسلم

---

١) في أ : بالولاية .
٢) المهذب ٣٦/٢، الروضة ١٠٥/٧، مغني المحتاج ١٧٣/٣.
٣) مغني المحتاج ١٧٣/٣.
٤) في أ ، ب ، د : والأول أصح .
٥) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في الروضة ١٠٥/٧، والقواعد للحصني ورقة ١٣١، مغني المحتاج ١٧٣/٣.
٦) في أ : حسن .
٧) القواعد للحصني ورقة ١٣١.
٨) الروضة ١٠٥/٧.
٩) في أ ، ب ، د : لولاية.

[ورأينا] (١) الإجبار ففي إجباره إياه الخلاف [المذكور](٢) في أنه هل يزوج أمته المسلمة(٣). والله أعلم.

فائدة(٤):

الاسم إذا أطلق على شيئين، أحدهما بعد الآخر، فالإطلاق هل يجعله مجهولا ؟. (أو ينزل)(٥) على الأول ؟. فيه خلاف في صور:

منها لو وقّت (المسلم)(٦) بجمادى أو بربيع أو بالعيد، ففيه وجهان:

أحدهما: أنه فاسد لتردده بين الإثنين،

والأصح الصحة، والتنزيل على الأول لتحقق الاسم(٧). قال الرافعي: وعلى هذا لا يحتاج إلى تعيين السنة إذا نزل على الأول(٨).

ومنها: لو وقّت بالنفر(٩)، فيه خلاف.

والأصح (صحته)(١٠) والتنزيل على الأول(١١)، ويحكى عن النص(١٢).

---

١) في أ، ب، د: رأينا.

٢) ساقط من ج.

٣) الروضة ١٠٥/٧.

٤) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٨٥/١، القواعد للحصني ورقة ١٣١.

٥) في أ: له يدل.

٦) في ج: المسلم.

٧) حلية العلماء للشاشي ٣٧٣/٤، الروضة ٩/٤.

٨) الروضة ٩/٤.

٩) نفر الحاج من منى نفراً ونفر الناس من منى ينفرون نفراً ونَفَراً، ذهبوا منها وتفرقوا، ويوم النفر يوم ينفر الناس عن منى. ويوم النفر الأول هو اليوم الثاني من أيام التشريق، أي الثاني عشر من ذي الحجة. ويوم النفر الثاني: هو اليوم الثالث من أيام التشريق، أي الثالث عشر من ذي الحجة.

معجم مقاييس اللغة ٤٥٩/٥، لسان العرب ٢٣١/١٤، المصباح المنير ص٢٣٦، حلية العلماء ٣٧٣/٤٤، المجموع ٨٣/٨.

١٠) في أ: الصحة.

١١) لتحقق الاسم به.

الروضة ٩/٤، مغني المحتاج ١٠٦/٢.

١٢) الأم ٩٧/٣.

وحكي عن (الماوردي)(١) أن التوقيت بالنفر الأول أو بالثاني لأهل مكة (جائز) (٢)، لأنه معروف عندهم ، ولغيرهم وجهان ، وإن في التوقيت بيوم النفر/ (٣)يعني مطلقاً لأهل مكة (وجهين أيضاً)(٤)، لأنه لا يعرفه إلا خواصهم (٥) قال الرافعي : وهذا غير (فقه)(٦) لأنا إن اعتبرنا علم المتعاقدين ، فلا فرق ، وإلا فهي مشهورة في كل ناحية(٧).

وخرّج الإمام والبغوي على هذا ، [إذا](٨) وقّت بأول الشهر أو آخره، (وقالا : يجب)(٩) أن يصح ويحمل على الجزء الأول من كل نصف(١٠)، والذي قاله الجمهور ، إنه يبطل لأن الاسم الأول والآخر يقع على جميع النصف ، فلا بد من بيانه ، وإلا فهو مجهول(١١).

قال الرافعي(١٢) : وقد يحمل (الفطن)(١٣) [الأول](١٤) على الجزء

---

١) في ج : الحاوي .

٢) في أ : جاز .

٣) ب - ٢٢٢.

٤) في أ : يعني وجهين.

٥) انظر الروضة ٩/٤ ، والأشباه والنظائر لابن الوكيل ٥٨٢/١.

٦) في أ ، ب ، د : فقيه ، وكذا في فتح العزيز ٢٣٥/٩، وقال ابن الوكيل : وهذا غير بين. الأشباه والنظائر ٢٨٥/١.

٧) عند الفقهاء وغيرهم . فتح العزيز ٢٣٥/٩، الروضة ٩/٤.

٨) ساقط من ج .

٩) في أ : فلا يجب .

١٠) فتح العزيز ٢٣٩/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٨/٢.

١١) حلية الفقهاء ٣٧٤/٤، فتح العزيز ٢٣٩/٩، الروضة ١٠/٤.

١٢) هذا القول نسبه العلائي إلى الرافعي ، لكن الرافعي عزاه إلى الإمام الجويني . انظر فتح العزيز ٣٤٠/٩.

١٣) في أ : النصف . انظر نهاية المطلب ل ١٤٢/٣ .

١٤) ساقط من ج .

الأول. (والآخر)(1) على الجزء الآخر(2). وفيه وجه ، كذلك قالوه في الطلاق(3).

وقريب من هذا وإن لم يكن مثله ، المميز إذا (ورد)(4) على شيئين وأمكن أن يكون مميزاً لكل واحد منهما ، أو يكون مميزاً للمجموع ، فعلى أيهما ينزل(5) ؟ فيه خلاف في صور :

منها : إذا قال إن حضتما [حيضة](6)، فأنتما طالقتان ففيه وجهان :

أحدهما : المميز المجموع ، ومحال أن تكون الحيضة مميزة للمرأتين فيكون الطلاق معلقاً على مستحيل فلا يقع على المذهب(7).

والثاني : أن يكون مميزاً لكل واحدة ، فإذا (حاضتا)(8) طلقتا(9)، وقد تقدمت هذه مع أشباه لها فيما مضى(10).

---

1) في ج : والجزء الآخر.

2) قياساً على مسألة النفر ، كاليوم والشهر يحمل على أولهما ، وإن كان الاسم يقع عن جميع الأجزاء.
فتح العزيز ٢٣٩/٩، الروضة ١٠/٤.

3) فتح العزيز ٢٣٩/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٦/٢.

4) في ج : رد.

5) هذه القاعدة ذكرها ابن الوكيل فقال : إذا تردد لفظ يعلق الطلاق بين وجه استحالة ووجه إمكان ، هل ينزل على الاستحالة إذ الأصل بقاء النكاح ؟ أو يحمل على الإمكان صوناً للكلام عن اللغو؟ فيه وجهان . الأشباه والنظائر ٢٤٤/٢.

6) ساقط من ج .

7) هذه الصفة لا تنعقد ، لأنه يستحيل اجتماعهما في حيضة فبطل .

8) في أ ، ب ، د : حاضت .

9) لأن الذي يستحيل هو قوله : حيضة ، فيلغي لاستحالتها ، ويبقى قوله : إن حضتما فيصير كما لو قال : إن حضتما فأنتما طالقتان ، وهذا هو الأصح.
وذكر النووي وجهاً ثالثاً إذا تمت الحيضتان طلقتا ، وقال : وهذا احتمال رآه الإمام.
انظر المسألة في المهذب ٩٠/٢، حلية العلماء ٧٦/٧، الروضة ١٥٣/٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٤/٢، مغني المحتاج ٣٣٣/٣.

10) تقدمت في المبحث السادس من مباحث السبب بعنوان إذا تردد السبب المعلق عليه بين وجه استحالة ووجه إمكان فعلى أيهما يحمل ؟ انظر القسم المحقق ٦٥١/٢.

قاعدة(١).

في أنواع التوثق المتعلق بالأعيان

منها : التوثق في الزكاة والخلاف فيه معروف ، والأصح أنه تعلق شركة(٢).

ومنها : التوثق في حبس المبيع إلى أن يقبض على قول(٣).

ومنها : التوثق في العبد الجاني بتعلق [ذلك](٤) برقبته إلى أن يفديه السيد ، وإلا بيع [فيها](٥).

ومنها : توثق الرهن(٦).

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٦٤، القواعد للحصني ورقة ١٣١.

٢) هل تتعلق الزكاة بالذمة ؟ في المسألة قولان :

أحدهما : أنها في الذمة ولا تعلق لها بالعين لأنها عبادة وجبت إبتداء من جهة الشرع ، فتتعلق بالذمة كالحج وصدقة الفطر ، وبه قال الشافعي في القديم.

والثاني : أنها تتعلق بالعين وهو الصحيح وبه قال الشافعي في الجديد ، وعلى هذا ففي كيفية تعلقها بالعين قولان :

أحدهما : أن الفقراء يصيرون شركاء لرب المال في قدر الزكاة ، لأن الواجب يتبع المال ، في الصفة ، فتؤخذ الصحيحه من الصحاح والمريضة من المراض ، ولو امتنع من إخراج الزكاة أخذها الإمام من عين المال قهراً ، وهذا هو الأصح.

والثاني : أنها تتعلق بالمال تعلق استيثاق ، وفي كيفية الاستيثاق قولان :

أحدهما : تتعلق به تعلق الدين بالرهن .

والثاني : تعلق الأرش برقبة العبد الجاني .

فتح العزيز ٥/٥٥١، المجموع ٥/٣٧٧، الروضة ٢/٢٢٦.

٣) أي على القول : أن البدء بالتسليم يلزم المشتري أولا ، أما على القول بأن البدء بالتسليم يلزم البائع أولا فليس له حق الحبس . فتح العزيز ٨/٤٧٩.

٤) ساقط من أ .

٥) ساقط من ج .

انظر مسألة العبد الجاني في المنثور للزركشي ١/٣٦٤.

٦) أي توثق الرهن بالدين ، قال الزركشي : فلما تأكدت الوثيقة امتنع تصرف الراهن في المرهون ما بقي من الدين شيء. المنثور ١/٣٦٤.

ومنها : توثق الدين بالتركة(١).

ومنها : توثق الغرماء بالحجر على المفلس(٢).

ومنها : توثق البائع بالمبيع في صورة (المفلس)(٣) إذا حجر عليه أو مات مفلساً.

ومنها : التوثق بالحجر على المشتري في السلعة وجميع ماله إذا كان الثمن غائباً وهو الحجر الغريب(٤).

ومنها : التوثق بضمان الديون وضمان الوجوه(٥)، وضمان إحضار ما يجب إحضاره من الأعيان المضمونه ، وضمان العهدة(٦) (٧).

---

١) الديون التي على الميت تتعلق بتركته قطعاً ، وفي كيفية هذا التعلق قولان ، ويقال وجهان :

أحدهما : كتعلق الأرش برقبة الجاني ، لثبوته بغير رضى المالك

وأظهرهما كتعلق الدين بالمرهون لأن الشارع إنما أثبت هذا التعلق نظراً للميت لتبرأ ذمته.

الروضة ٨٤/٤، المنثور للزركشي ٣٦٥/١.

٢) القواعد للحصني ورقة ١٣١.

٣) في أ : الفلس.

٤) لأنه يخالف الحجر على المفلس من وجهين :

أحدهما : أنه لا يسلط على الرجوع إلى عين ماله.

والثاني : أنه لا يتوقف على ضيق المال عن الوفاء.

الروضة ٥٢٥/٣، مغني المحتاج ٧٣/٢.

٥) المراد بضمان الوجوه : كفالة البدن .

والكفالة لغة : الضمان والإلتزام والإعالة أيضاً ، والكفيل هو الضامن.

وشرعاً : هي إلتزام إحضار المكفول الى المكفول له للحاجة إليها.

معجم مقاييس اللغة ١٨٧/٥ ، لسان العرب ١٢٨/١٢ ،المصباح المنير ص٢٠٤ ،مغني المحتاج ٢٠٣/٢.

٦) العهدة ، الكتاب الذي يتوثق به في البيعات ، يقال : عهدته على فلان ، أي ما أدرك فيه من درك فاصلاحه عليه.

وشرعاً : التزام الضامن ما في عهدة البائع رده ، ويسمى ضمان الدرك ، والدرك لحوق الشيء بالشيء ووصوله إليه ، أي التَّبِعة ،

وشرعاً : ضمان الكفيل ليرجع المشتري عليه بالثمن إن خرج المبيع مستحقاً أو معيباً .

معجم مقاييس اللغة ٢٦٩/٢، ١٦٧/٤، لسان العرب ٣٣٤/٤، ٤٤٨، المصباح المنير ص٧٣، ١٦٥ ، النظم المستعذب ٣٤٣/١، الروضة ٢٤٦/٤، مغني المحتاج ٢٠١/٢.

٧) القواعد للعز بن عبدالسلام ٧٣/٢.

ومنها : التوثق للصداق بمنع تسليمها نفسها حتى تقبض(١).

ومنا :التوثق للبضع في المفوضة ، بأن تحبس نفسها حتى يسمي لها مهراً(٢).

ومنها : التوثق بحبس الجناة إلى حضور (الغُيَّب)(٣)، وإفاقة المجانين، وبلوغ الصبيان.(٤)ومنها: التوثق بالإشهاد الواجب على أداء الديون ، وبالإشهاد مطلقاً في أصل الديون وسائر العقود(٥).

ومنها : التوثق بحبس من يحبس على الحقوق(٦).

ومنها : التوثق بالحيلولة بين المدعى عليه وبين العين إذا شهد بها شاهدان مستوران(٧)، حتى يزكيا ، وكذلك حبس المدعى عليه إذا شهد عليه مستوران بالدين ، أو بشيء يتعلق ببدنه كالقصاص ، والحد والتعزير أو بالرق والزوجية إلى أن تزكى البينة أوتجرح ، مع حث الحاكم في المسارعة إلى استزكاء المستورين(٨).

---

١) المهذب للشيرازي ٥٧/٢، الروضة ٢٥٩/٧.

٢) الروضة ٣٨٢/٧، مغني المحتاج ٢٣٠/٣.

٣) في ج : الغياب .

٤) حفظاً لحق المستحق .
الروضة ٢١٤/٩، المنهاج مع مغني المحتاج ٤٠/٤.

٥) القواعد للحصني ورقة ١٣١.

٦) المرجع السابق.

٧) المستور اسم مفعول من ستر الشيء يستره ويستِره ستراً ، وستراً أي أخفاه ، والستر مصدر سترت الشيء أستره : إذا غطيته .
وشرعاً : هو الذي ظاهره العدالة ولم يختبر باطنه.
معجم مقاييس اللغة ١٣٢/٣، لسان العرب ١٦٨/٦، المصباح المنير ص١٠١، الروضة ١٠٣/١١.

٨) قال العز بن عبدالسلام : "فإن قيل : إذا شهد مستوران ظاهرهما العدالة فلم تحبسون المدعي عليه إلى أن يزكيا مع أن الأصل براءته مما ادعى عليه ؟ وكذلك لم تحولون بين الحق والمدعى عليه بشهادة المستورين ؟ قلنا: لأن الظن المستفاد من شهادة المستورين أقوى من الظن المستفاد من أصل براءة المدعى عليه من الحق.
قواعد الأحكام ١٠٠/١، وانظر الروضة ٢١٤/٩.

ومنها : التوثق للحمل الوارث ، بإحراز نصيبه على أعلى التقادير (إلى أن يولد)(١) أو يتبين [أنه](٢) للورثة الباقين بموته قبل الانفصال(٣).

فائـدة :

قد يظن أن الولد لا يلحق إلا لستة أشهر ، وهو خطأ. فإن الولد يلحق لدون ذلك ، فيما إذا جني على حامل فألقت جنيناً لدون ستة أشهر ، فإنه يلحق بأبويه ، وتكون الغرة لهما ، وكذا لو أجهضته/(٤) بغير جناية ، كان مؤنة تجهيزه وتكفينه على أبيه ، وإنما يتقيد بستة أشهر الولد الكامل دون الناقص. والله أعلم(٥).

---

١) في ب : إلى أن تلد.

٢) ساقط من أ .

٣) الروضة ٦/٨٥، مغني المحتاج ٣/٢٨.

٤) بداية اللوحة ٢٢٣ .

٥) القواعد للعز بن عبدالسلام ٢/١٠٤،الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٤٠٦،الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٦٩.

فصل(١).

اختلف كلام الأصحاب في مسائل الحمل ، (هل)(٢) المعتبر فيه الانفصال التام أو تيقن الوجود ، وإن لم ينفصل ؟ [وبيانه بصور :

منها : انقضاء العدة ، اتفقوا(٣) على أنها لا تنقضي بخروج بعضه ، بل للزوج الرجعة إلى أن ينفصل](٤) الولد بتمامه.

ومنها : الطلاق المعلق بالولادة لا يقع إلا بالإنفصال التام(٥)، ولا يجيء في هاتين الصورتين الوجه الآتي ، عن القفال ، وصرح الرافعي وغيره بذلك.

ومنها : إرثه ، قال الرافعي في الفرائض : إنما تشترط الحياة عند تمام الانفصال ، فلو خرج بعضه حياً ومات قبل تمام الانفصال ، فهو كما لو خرج ميتاً، وكذا في سائر الأحكام ، حتى لو ضرب ضارب بطنها بعد خروج نصفه ثم أنفصل ميتاً ، فالواجب الغرة ، دون الدية ، هذا ظاهر المذهب(٦)، وعن القفال وجه : أنه إذا خرج بعضه حياً ورث ، وإن كان عند الانفصال ميتاً(٧)، وبه قال أبو خلف الطبري(٨)، ثم أعاد نحو هذا في كتاب العدة ،

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٠٠، المنثور للزركشي ٢/٧٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٧٠.

٢) في أ : هو .

٣) المهذب للشيرازي ٢/١٤٢، حلية العلماء للشاشي ٧/٣١٤، الروضة ٨/٣٧٥، مغني المحتاج ٣/٣٨٨.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٥) المهذب ٢/٩١، الروضة ٨/١٤١.

٦) الروضة ٦/٣٧.

٧) انظر نقل العلائي عنهما في الروضة ٦/٣٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣٠٠.

٨) محمد بن عبدالملك بن خلف السلمي - بفتح السين - الطبري الشافعي ، أبو خلف ، فقيه صوفي أخذ عن القفال والأستاذ أبي منصور البغدادي ، من تصانيفه شرح المفتاح لابن القاص ، وكتاب الكناية ، والمعين على مقتضى الدين ، وسلوة العارفين وأنس المشتاقين في التصوف . وغير ذلك ونقل أنه توفي في حدود سنة ٤٧٠هـ. رحمه الله. طبقات الشافعية للأسنوي =

وتبعه النووي فيهما(١).

وقال المتولي في التتمة : إذا خرج رأس الجنين واستهل أو تحرك حركة ظاهرة ثم انفصل ميتاً ، فالمذهب أنه يورث ، لأن الحياة قد تحققت وفيه وجه ، أنه لا يورث ، ولا يثبت له حكم الأشخاص مادام متصلا ، وبين هذا وما نقله الرافعي تباين ظاهر ، وفي كلام الغزالي في البسيط ما يشعر بترجيح القول بالإرث ، لأنه قال : بعد ذكر عدم الإرث : وقال القفال وطوائف من المحققين : إنا نحكم بالحياة والإرث . وعبارة إمام الحرمين في النهاية نحو هذا أيضاً(٢).

ومنها : الجناية عليه ، قال الرافعي في كتاب الديات ، عند الكلام على الغرة الواجبة في الجنين ، وهل المعتبر في وجوبها إنكشاف الجنين بظهور شيء منه ، أم الانفصال التام ؟ فيه وجهان : أصحهما الأول ، لتحقق وجوده ، وذكر أن الثاني اختيار القفال ، ثم فرع على هذا الخلاف مسائل :

منها : لوضرب الأم على بطنها ، فخرج رأس الجنين (أو شيء)(٣) من أعضائه ، ثم ماتت الأم ، ولم ينفصل وجبت الغرة على الوجه الأصح ، لتيقن وجوده .

وعلى الثاني لا يجب ، ما لم ينفصل جميعه ميتاً.

ومنها : لو خرج (بعض)(٤) الجنين ثم جني على أمه فماتت ومات الولد أيضاً ، وجبت الغرة على الأصح ، دون القول الثاني.

= ١٥٨/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه ٣٦٦/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٣٦، معجم المؤلفين ٢٥٦/١٠،

١) أي الرافعي أنظر الروضة ٣٧٦/٨.

٢) انظر نقول العلائي في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٠/١، القواعد للحصني ورقة ٣١١.

٣) في أ ، ب ، د : وغير ذلك.

٤) في ج : رأس .

ومنها : لو قدت [الأم](١) نصفين ، فانقد الجنين معها وشوهد الولد ضمنت الأم بما يجب فيها ووجبت الغرة على القول الأصح دون الآخر.

ومنها : لو (خرج)(٢) رأسه وصاح فحزَّ(٣) رجل رقبته ، فقد تيقنا بصياحه (حياته)(٤)، فيجب على الوجه الأصح القصاص أو الدية على الجاني ؟ وإن اعتبرنا الانفصال التام ، فلا قصاص ولا دية. هذا لفظه ، وتبعه النووي أيضاً فيه(٥)، وهو مناقض لما تقدم عنهما من تصحيح القول بوجوب الغرة في هذه الصورة(٦) أو الجزم به ، ولقولهما في عدم الاعتبار به قبل الانفصال إن هذا يطرد/(٧) في سائر الأحكام(٨)، وكذلك قالا أيضاً في العدة إن للزوج الرجعة إلى أن ينفصل الولد بتمامه ، وكذا تبقى سائر أحكام الجنين في الذي خرج بعضه دون بعض ، كمنع توريثه وسراية عتق الأم إليه ، وكذلك إجزاؤه في الكفارة ووجوب الغرة ، عند الجناية ، وتبعية الأم في البيع والهبة وغيرهما ، ثم قالا : وفيه وجه ضعيف أن حكمه حكم المنفصل إلا في العدة(٩) ، وفي هذا من المخالفة لما تقدم ما تراه.

ومنها : الوصية للحمل ، جزم الرافعي باشتراط الانفصال التام في استحقاق الموصى به(١٠)، وقال غيره : يجري (فيه)(١١) الخلاف الذي في

---

١) ساقط من ج .

٢) في أ ، ب ، د : أخرج .

٣) الحزّ : القطع من الشيء من غير إبانة.

معجم مقاييس اللغة ٨/٢، لسان العرب ١٥١/٣، المصباح المنير ص٥١.

٤) في د : موته.

٥) انظر ما نقله العلائي عن الرافعي والنووي في مسألة الجناية على الجنين وما تفرع منها في الروضة ٣٦٦/٩.

٦) أي إذا خرج رأسه وصاح وجز رجل رقبته ...انظر ص ٣٤٣

٧) ب - ٢٢٣.

٨) انظر ص ٣٤٣

٩) الروضة ٣٧٦/٨.

١٠) الروضة ٣٧/٦،١٠٠.

١١) في أ : فيها .

الميراث ، ولا فرق ، وكأن الرافعي اقتصر على التفريع على الأصح ، عنده في الإرث ، ثم إن المنقول فيه عن القفال اختلف أيضاً فحكى الرافعي عنه في الإرث إنه لا يشترط تمام الانفصال بل يرث قبله كما تقدم(١)، وقال في الجناية عليه ، إنه لاتجب الغرة حتى يتم انفصاله ميتاً ولم يعتبر تيقن الوجود (٢)، وكذلك نقل عنه أيضاً في كتاب الأطعمة أنه قال : حكم الذي خرج بعضه ، حكم المجتن في الأحكام كلها(٣)، وبين النقلين تباين ظاهر . والله [تعالى](٤) أعلم .

---

١) تقدم في ص : ٣٤٣ .
٢) انظر ص : ٣٤٤ .
٣) الروضة ٣/٢٧٩.
٤) ساقط من أ ، ب ، د .

قاعدة(١).

في المقدرات الشرعية وهي ثلاثة أقسام:

الأول: ما قطع فيه بأنه تحديد وهو الغالب من صوره،

(منها)(٢): تقدير المسح على الخف للمقيم (بيوم)(٣) وليلة(٤)، وكذلك أقل مدة الحيض(٥). ووجوب (المرة)(٦) الواحدة في الوضوء(٧)

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٢/١، المنثور للزركشي ١٩٤/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٩٣.

٢) في أ، ب، د: فمنها.

٣) في أ: يوم.

٤) وهذا التقدير ثابت بالسنة كما في حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه عندما سئل عن مدة المسح على الخفين فقال: جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ويوماً وليلة للمقيم.
أخرجه مسلم في كتاب الطهارة باب التوقيت في المسح على الخفين ٢٣٢/١، حديث ٢٧٦.

٥) أقل مدة الحيض يوم وليلة على الأصح باتفاق أصحاب الشافعي وعليه المذهب.
المهذب ٣٨/١، فتح العزيز ٤١/٢، المجموع ٣٧٥/٢، الروضة ١٣٤/١.

٦) في أ، ج: المراة.

٧) يجوز في الوضوء غسل كل عضو مرة مرة، وهذا هوالواجب، وغسل كل عضو ثلاثاً هو صفة الكمال، وهو سنة، وجاءت الأحاديث الصحيحة بالغسل مرة مرة ومرتين مرتين، وثلاثاً ثلاثاً.
منها: ما رواه البخاري عن ابن عباس قال: توضأ النبي ﷺ مرة مرة.
أخرجه البخاري في كتاب الطهارة باب الوضوء مرة مرة، صحيح البخاري مع الفتح ٢٥٨/١ حديث ١٥٧.
وعن عبدالله بن زيد أن النبي ﷺ توضأ مرتين مرتين.
أخرجه البخاري المرجع السابق حديث ١٥٨.
وعن حمران مولى عثمان أنه رأى عثمان بن عفان دعا بإناء فأفرغ على كفيه ثلاثَ مرارٍ فغسلهما ثم أدخل يمينه في الإناء فمضمض واستنشق ثم غسل وجهه ثلاثاً، ويديه إلىالمرفقين ثلاثَ مرارٍ، ثم مسح برأسه ثم غسل رجليه ثلاثَ مرارٍ إلى الكعبين، ثم قال: قال رسول الله ﷺ: «من توضأ نحو وضوئي هذا ثم صلى ركعتين لا يحدث فيهما نفسه غفر له ما تقدم من ذنبه.
متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الطهارة باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً ٢٥٩/١ حديث ١٥٩، ومسلم في كتاب الطهارة باب صفة الوضوء وكماله ٢٠٤/١، حديث ٢٢٦.

والغسل(١)، وغسل النجاسة الحكمية(٢).

---

١) الواجب في الغسل تعميم البدن شعره وبشره بالماء والتثليث سنة ، وثبت عن النبي ﷺ أنه أفاض الماء على جسده وثبت عنه أنه صب على رأسه ثلاث غرف بيده ، فعن ابن عباس قال : قالت ميمونة : وضعت للنبي ﷺ ماءً للغسل فغسل يديه مرتين أو ثلاثاً ، ثم أفرغ على شماله فغسل مذاكيره ثم مسح يده بالأرض ، ثم مضمض واستنشق وغسل وجهه ويديه ، ثم أفاض على جسده ثم تحول من مكانه فغسل قدميه . متفق عليه واللفظ للبخاري.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الطهارة باب الغسل مرة واحدة ٣٦٨/١، حديث ٢٥٧، قال ابن حجر : واستدل به البخاري على أن الواجب في غسل الجنابة مرة واحدة . المرجع السابق ٣٦٢/١.

ومسلم في كتاب الحيض باب صفة غسل الجنابة ٢٥٤/١ حديث ٣١٧.

وعنه أيضاً قال : قالت ميمونة : وضعت لرسول الله ﷺ ماءً يغتسل به ، فأفرغ على يديه فغسلهما مرتين أو ثلاثاً ثم أفرغ بيمينه على شماله فغسل مذاكيره ، ثم دلك يده بالأرض ، ثم مضمض واستنشق ، ثم غسل وجهه ويديه وغسل رأسه ثلاثاً ، ثم أفرغ على جسده ، ثم تنحى من مقامه فغسل قدميه . متفق عليه واللفظ للبخاري. صحيح البخاري مع الفتح كتاب الطهارة باب تفريق الغسل والوضوء ٣٧٥/١، حديث ٢٦٥.

ومسلم في كتاب الحيض باب صفة غسل الجنابة ٢٥٤/١ حديث ٣١٧.

قال النووي : يستحب إفاضة الماء على الرأس ثلاثاً ، وهو متفق عليه . وألحق به أصحابنا سائر البدن قياساً على الرأس ، وعلى أعضاء الوضوء ، وهو أولى بالثلاث من الوضوء ، فإن الوضوء مبني على التخفيف ويتكرر فإذا استحب فيه الثلاث ففي الغسل أولى ، وهذا هو المذهب الصحيح المشهور الذي قطع به الجمهور.

شرح صحيح مسلم للنووي ٩/٢، المجموع ١٨٥/٢.

٢) النجاسة الحكمية : هي التي لا تُحَسّ مع تيقن وجودها ، كالبول إذا جف على المحل ولم توجد له رائحة ولا أثر.

وحكمها : يكفي إجراء الماء على محلها مرة ، ويسن ثانية وثالثة.

فتح العزيز ٢٣٥/١، الروضة ٢٨/١ .

ومنها : تثنية الخطبة في الجمعة(١) والعيدين(٢) [والاستسقاء](٣) (٤) والكسوف(٥) والشاهدين فيما لا يثبت إلا (بهما)(٦)، وسجدتي السهو(٧)، وكلمات الأذان(٨).

---

١) هذه التثنية ثابتة بالسنة ، فقد أخرج البخاري ومسلم بسنديهما عن ابن عمر قال : كان النبي ﷺ يخطب خطبتين ، يقعد بينهما . واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الجمعة باب القعدة بين الخطبتين يوم الجمعة ٤٠٦/٢ حديث ٩٢٨. ومسلم في كتاب الجمعة باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من الجلسة ٥٨٩/٢ حديث ٨٦١.

٢) من السنة إذا فرغ من صلاة العيدين أن يخطب لهما خطبتين .
انظر الحاوي للماوردي ٤٩٢/٢، المجموع ٢١/٥.

٣) ساقط من ب ، ج ، د .

٤) من السنة أن يخطب بعد صلاة الاستسقاء ويستحب أن يجعلهما خطبتين.
انظر الحاوي للماوردي ٤١٩/٢، المجموع ٧٧/٥، ٨٣، مغني المحتاج ٣٢٤/١.

٥) مذهب الشافعية استحباب خطبتين بعد صلاة الكسوف ، وهما سنة وليس شرطاً لصحة الصلاة.
انظر المجموع ٥٢/٥، مغني المحتاج ٣١٨/١.

٦) ثبت تحديد الشاهدين بالقرآن الكريم ، في قوله تعالى : ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾ سورة البقرة آية ٢٨٢.
والأمور التي لا تثبت إلا بالشاهدين نوعان :
الأول : هو ما كان من حدود الله تعالى كالقطع في السرقة وحد الحرابة والقتل في الردة ، والجلد في الخمر ، سوى الزنا ، فإنه لا يثبت إلا بأربعة رجال ، ولا يثبت اللواط وإتيان البهيمة إلا بأربعة على المذهب ، ويثبت القذف بشاهدين على المشهور.
النوع الثاني : هو كل ما لم يكن مالا ، ولا المقصود منه المال ، كالنكاح والطلاق والخلع والقصاص والعتق ونحو ذلك.
الحاوي للماوردي ٧/١٧، الروضة ٢٥٢/١١.

٧) سجود السهو سجدتان بينهما جلسة ، وتحديدهما ثبت بالسنة ، منها : حديث عبدالله بن بحينة رضي الله عنه أنه قال : إن رسول الله ﷺ قام من اثنتين من الظهر لم يجلس بينهما ، فلما قضى صلاته سجد سجدتين ، ثم سلم بعد ذلك. متفق عليه ، واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب السهو باب ما جاء في السهو إذا قام من ركعتي الفريضة ٩٢/٣، حديث ١٢٢٥،
ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب السهو في الصلاة والسجود له ٣٩٨/١ حديث ٥٧٠.

٨) من الأحاديث الدالة على تثنية الأذان حديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال : أمر بلال أن يشفع الأذان وأن يوتر الإقامة إلا الإقامة. متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الأذان باب الأذان مثنى مثنى ٨٢/٢، حديث ٦٠٥، ومسلم في

[ومنها] (١) : التثليث في أعضاء الوضوء وفي غسل الجنابة وسائر الأغسال (٢)، وغسل النجاسة استحباباً (٣) وفي مدة المسح للمسافر (٤)، والاستنجاء بالأحجار بمعنى عدم الاقتصار على ما دونها ، وإلا فإذا لم يحصل الإنقاء بها وجبت الزيادة (٥) وفي الإقامة عند (الثيب) (٦) إذا دخل بها ، واعتبارها في عدم الاقامة (بها) (٧) حتى يجوز الترخص معها (٨)،

كتاب الصلاة باب الأمر بشفع الأذان وإيتار الإقامة ٢٨٦/١ حديث ٣٧٨.

١) ساقط من أ .

٢) سبقت أدلتها في ص ٤٤٦

٣) الأعيان النجسة كالميتة والروث وغيرهما إذا وقعت على طاهر ونجسته ، لا يمكن تطهيره حتى تزول عين النجاسة.

أما النجاسة الذائبة كأثر البول والدم يستحب غسلها ثلاث مرات ، والواجب مرة واحدة ، ودليل ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : "إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً ، فإنه لا يدري أين باتت يده"، متفق عليه إلا قوله "ثلاثاً"، فإنه في مسلم فقط.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الوضوء باب الاستجمار وتراً ٢٦٣/١ حديث ١٦٢، ومسلم في كتاب الطهارة باب كراهة غمس المتوضيء وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثاً ٢٣٣/١ حديث ٢٧٨.

وانظر المسألة في المهذب ٤٩/١، المجموع ٥٩٢/٢.

٤) سبق دليل ذلك في ص: ٤٤٩.

٥) عن سلمان رضي الله عنه قال : قال لنا المشركون إني أرى صاحبكم يعلمكم حتى يعلمكم الخراءة ، فقال : أجل ، إنه نهانا أن يستنجي أحدنا بيمينه أو يستقبل القبلة ونهى عن الروث والعظام ، وقال : "لا يستنجي أحدكم بدون ثلاثة أحجار". رواه مسلم في كتاب الطهارة باب الاستطابة ٢٢٤/١ حديث ٢٦٢.

من اقتصر على الاستنجاء بالحجر لزمه أمران :

أحدهما : أن يزيل العين حتى لا يبقى إلا أثر لا صق لا يزيله إلا الماء.

والثاني : وجوب ثلاث مسحات مطلقاً ، فان لم يحصل الإنقاء بثلاثة فيزيد حتى ينقي ، ويستحب الإيتار.

المهذب ٢٧/١، المجموع ١٠٢/٢، فتح الباري ٢٥٧/١.

٦) في أ ، د : البنت وهو تصحيف.

٧) ساقط من أ .

٨) تجديد النكاح يقتضي تخصيص الجديدة بزيادة مبيت عند الزفاف ، وهي سبع ليال للبكر وثلاث للثيب ، لحديث أبي قلابة عن أنس قال : من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم ، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً ثم قسم ، قال أبو قلابة: ولو

وكذلك في تحريم المهاجرة ثلاثاً(١)، وكذلك في (خيار)(٢) المشترط بمعنى أنه لا يجوز الزيادة عليها(٣)، وفي خيار المصراة(٤)، وفي (الإنظار)(٥) (لمن)(٦) يأتي ببينة(٧) ونحو ذلك .

شئت لقلت : إن أنساً رفعه إلى النبي ﷺ. متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب النكاح باب إذا تزوج الثيب على البكر ٣١٤/٩، حديث ٥٢١٤.
ومسلم في كتاب الرضاع باب القسم بين الزوجات ١٠٨٤/٣ حديث ١٤٦١.

١) يحرم الهجر بين المسلمين أكثر من ثلاث ليال بالنص ، فعن أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : «لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال ، يلتقيان فيعرض هذا ويعرض هذا ، وخيرهما الذي يبدأ بالسلام» . متفق عليه واللفظ لمسلم.
صحيح مسلم في كتاب البر والصلة والآداب باب تحريم الهجرة فوق ثلاث بلا عذر شرعي ١٩٨٤/٤ حديث ٢٥٦٠، والبخاري مع الفتح كتاب الأدب باب الهجرة ٤٩٢/١٠ حديث ٦٠٧٧.
والنهي عن الهجرة أكثر من ثلاث إنما هو في هجران الرجل أخاه لعتب ونحو ذلك ، فرخص له في مدة الثلاث ، لأن الآدمي مجبول على الغضب فسومح بذلك القدر ليرجع ويزول ذلك العارض.
ولا يدخل في ذلك هجران الوالد لولده والزوج لزوجته ومن كان في معناهما.
أما هجران أهل العصيان وأهل الريب فمشروع إلى أن تزول ريبتهم وتظهر توبتهم.
انظر شرح السنة ١٠١/١٣، فتح الباري ٤٩٦/١٠.

٢) في أ ، ب : الخيار.

٣) دليل خيار الشرط هو حديث حبان بن منقذ وأصله في الصحيحين .
انظر صحيح البخاري مع الفتح ٣٣٧/٤ حديث ٢١١٧، ومسلم في البيوع ١١٦٥/٣، حديث ١٥٣٣.
أما لفظ (لك الخيار ثلاثاً) فرواه الحميدي في مسنده والبخاري في تاريخه بسند صحيح ، وانظر المجموع ١٩٠/٩، التلخيص الحبير ٢٤/٣.
قال الحافظ ابن حجر : ويؤيده جعل الخيار في المصراة ثلاثة أيام.
فتح الباري ٣٣٨/٤.
وقال النووي : الأمة مجمعة على جواز شرط الخيار ثلاثة أيام.
المجموع ١٩٠/٩، وانظر نوادر الفقهاء للتميمي ص٢٤٢، وشرح السنة ٤٨/٨.

٤) دليل خيار المصراة هو حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : «من ابتاع شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام ، إن شاء أمسكها ، وإن شاء ردها ورد معها صاعاً من تمر».
رواه مسلم في كتاب البيوع باب حكم المصراة ١١٥٨/٣ حديث ١٥٢٤.

٥) في أ : الإفطار وهو تصحيف.

٦) في أ : لما .

٧) دليل إنظار المعسر قوله تعالى : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾. سورة البقرة آية ٢٨٠.
وانظر المسألة في الحاوي ٣٣٢/٦، الجامع لأحكام القرآن ٢٤٠/٣.

ومنها : تقدير ما يباح الجمع بينهن من الزوجات بأربع بمعنى تحريم الزيادة(١)، وكذلك نية الأربع في الإقامة بمنع الترخص(٢).

ومنها : التسبيع في الغسل من ولوغ الكلب(٣)، والإقامة عند البكر المبني بها(٤)، وفي الطواف(٥)

---

١) لا يجوز للحر المسلم غير النبي ﷺ أن يجمع في عصمته من الحرائر أكثر من أربع نسوة ، لقوله تعالى : ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾. سورة النساء آية ٣.
وعلى هذا أجمعت الأمة إلا قول من لا يعتد بإجماعه من رافضي ونحوه.
أما العبد ، فقد اختلف أهل العلم فيه ؛ فقال أكثرهم : ليس له أن يجمع إلا اثنتين .
وقال آخرون : يجوز له أن يجمع بين أربع.
انظر المسألة في بدائع الصنائع ٢٦٥/٢، المنتقى للباجي ٣٣٦/٣، الحاوي للماوردي ١٦٦/٩، شرح السنة ٦٠/٩، المغني لابن قدامة ٥٣٩/٦، فتح الباري ١٣٩/٩.

٢) إذا نوى المسافر إقامة أربعة أيام صار مقيماً وانقطعت الرخص عند الشافعية ، قالوا : دلت السنة على أن الثلاث حد السفر ، وما فوقها حد الإقامة ومما استدلوا به حديث العلاء بن الحضرمي قال : قال رسول الله ﷺ : "يقيم المهاجر بمكة ، بعد قضاء نسكه ثلاثاً". متفق عليه واللفظ لمسلم.
أخرجه مسلم في كتاب الحج باب جواز الإقامة بمكة للمهاجر منها بعد فراغ الحج والعمرة ثلاثة أيام بلا زيادة ٩٨٥/٢ حديث ١٣٥٢. والبخاري مع الفتح كتاب مناقب الأنصار باب إقامة المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ٢٦٦/٧، حديث ٣٩٣٣.
وانظر المسألة في الحاوي ٣٧١/٢، شرح السنة ١٧٧/٤، المجموع ٣٦١/٤.

٣) سبق دليلها في ص: ٣٩٩ .

٤) سبق دليلها في ص: ٣٥٠.

٥) شرط الطواف أن يكون سبع طوفات من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ، ولو بقيت خطوة من السبع لم يحسب طوافه ، سواء كان باقياً في مكة أو انصرف عنها وصار في وطنه ، ولا ينجبر شيء منه بالدم ، ولا بغيره بلا خلاف.
المجموع ٢١/٨.
وهذا التحديد ثابت بالسنة ، فقد أخرج البخاري بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما (قدم النبي ﷺ فطاف بالبيت سبعاً وصلى خلف المقام ركعتين ، ثم خرج إلى الصفا وقد قال الله تعالى : ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة﴾. متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحج باب من صلى ركعتي الطواف خلف المقام ٤٨٧/٣ حديث ١٦٢٧.
ومسلم في كتاب الحج باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة وفي الطواف الأول من الحج ٩٢٠/٢ حديث ١٢٦١.

والسعي(١)، ورمي الجمار(٢) وفي الطريق إذا اختلف [فيها](٣).

ومنها: عدد التكبيرات الزائدة في صلاة العيدين(٤) والاستسقاء وخطبتي العيد والاستغفار في أول خطبة الاستسقاء(٥).

ومنها: تقدير أقل مدة (الطهر)(٦) وأكثر مدة الحيض بخمسة عشر

---

١) الواجب في السعي أن يقطع جميع المسافة بين الصفا والمرة فلو بقي منها بعض خطوة لم يصح سعيه، ويجب عليه أن يكمل سبع مرات يحسب الذهاب من الصفا إلى المروة مرة والرجوع من المروة مرة ثانية، وهكذا، حتى يختم السابعة بالمروة وهو ركن من أركان الحج لا يتم الحج إلا به، ولا يجبر بدم. المجموع ٦٩/٨.

وهذا التحديد ثابت بالسنة، فقد أخرج البخاري بسنده عن عمرو بن دينار قال: «سألنا ابن عمر رضي الله عنهما عن رجل طاف بالبيت في عمرة ولم يطف بين الصفا والمروة أيأتي امرأته؟ فقال: قدم النبي ﷺ فطاف بالبيت سبعاً، وصلى خلف المقام ركعتين فطاف بين الصفا والمروة سبعاً، ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة﴾. [الأحزاب الآية: ٢١]

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحج باب ما جاء في السعي بين الصفا والمروة ٥٠٢/٣ حديث ١٦٤٥.

٢) ثبت في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات يكبر على إثر كل حصاة، ثم يتقدم حتى يسهل. فيقوم طويلا ويدعو ويرفع يديه، ثم يرمي الوسطى، ثم يأخذ ذات الشمال فيسهل ويقوم مستقبل القبلة، فيقوم طويلا ويدعو ويرفع يديه ويقوم طويلا، ثم يرمي جمرة ذات العقبة من بطن الوادي ولا يقف عندها، ثم ينصرف فيقول: هكذا رأيت النبي ﷺ يفعله. واللفظ للبخاري.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحج باب إذا رمى الجمرتين يقوم مستقبل القبلة ويسهل ٥٨٢/٣ حديث ١٧٥١، ومسلم في كتاب الحج باب رمي جمرة العقبة من بطن الوادي وتكون مكة عن يساره ويكبر مع كل حصاة ٩٤٣/٢ حديث ١٢٩٦.

٣) ساقط من أ.

ويستحب الذهاب إلى مصلى العيد من طريق والرجوع من طريق آخر، لحديث جابر رضي الله عنه قال: «كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق».

صحيح البخاري مع الفتح كتاب العيدين باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد ٤٧٢/٢، حديث ٩٨٦.

٤) انظر الأم ٢٣٦/١ ومختصر المزني ص٣١ والمجموع ١٦/٥

٥) انظر الحاوي ٤١٧/٢، المجموع ٨٣/٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٣/١.

٦) في أ: الحيض، وهو تصحيف.

يوماً(١)، واشتراط الأربعين في انعقاد الجمعة(٢).

ومنها : تقدير أوقات الصلوات(٣) ونصب الزكوات ، في الإبل والبقر

---

١) أقل مدةالطهر وأكثر مدة الحيض خمسة عشر يوماً عند الشافعية باتفاق.
انظر الحاوي ٣٨٩/١، المهذب ٣٨/١، المجموع ٣٧٦/٢.

٢) لا تصح الجمعة إلا بأربعين رجلا بالغين عقلاء أحراراً مستوطنين للقرية أو البلدة التي يصلي فيها الجمعة لا يظعنون عنها شتاء ولا صيفاً إلا سفر حاجة ، هذا هو المعروف من مذهب الشافعي والمنصوص في كتبه وبه قطع جمهور الأصحاب .
انظر المسألة في الأم للشافعي ١٩٠/١، مختصر المزني ص٢٦، معرفة السنن والآثار للبيهقي ٤٦٣/٢، شرح السنة للبغوي ٢٢١/٤، المجموع ٥٠٢/٤.
قال النووي : وأقرب ما يحتج به ما احتج به البيهقي والأصحاب عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه قال : أول من جمّع بنا في المدينة أسعد بن زرارة ، قبل مقدم النبي ﷺ المدينة في نقيع الخضمات ، قلت : كم كنتم ؟ قال : أربعون رجلا.
حديث حسن رواه أبو داود والبيهقي وغيرهما بأسانيد صحيحة ، قال البيهقي وغيره : وهو صحيح. المجموع ٥٠٤/٤.
والحديث أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة باب الجمعة في القرى ٦٤٥/١ حديث ١٠٦٩، والبيهقي ١٧٦/٣، وقال حديث حسن الإسناد صحيح ، والدارقطني في سننه ٥/٢ ، والحاكم ٢٨١/١ وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي ، وقال الحافظ ابن حجر : إسناده حسن ، لكنه لا يدل لحديث الباب ، أي على اشتراط العدد . التلخيص الحبير ٦٠/٢.
وقال الشوكاني : إنه لا دلالة في الحديث علىاشتراط الأربعين ، لأن هذه واقعة عين.
نيل الأوطار ٢٣١/٣.
وقال الشيخ الألباني : وهذا إسناد حسن ، فإن رجاله ثقات ، وإنما يخشى من عنعنة ابن إسحاق وقد صرح بالتحديث في رواية الدارقطني والحاكم . وقال الإمام أحمد في مسائل ابنه عبدالله : قد جمع بهم أسعد بن زرارة ، ففيه إشارة واضحة إلى ثبوت الحديث عنده.
إرواء الغليل ٦٧/٣، وانظر مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبدالله ص١٢٦.

٣) من أحاديث تحديد أوقات الصلوات ما أخرجه مسلم بسنده عن أبي بكر بن أبي موسى عن أبيه عن رسول الله ﷺ أنه أتاه سائل يسأله عن مواقيت الصلاة، فلم يرد عليه شيئاً ، قال : فأقام الفجر حين انشق الفجر والناس لا يكاد يعرف بعضهم بعضاً ، ثم أمره فأقام بالظهر حين زالت الشمس ، القائل يقول : قد انتصف النهار ، وهو كان أعلم منهم ، ثم أمره فأقام بالعصر والشمس مرتفعة ثم أمره فأقام بالمغرب حين وقعت الشمس ، ثم أمره فأقام بالعشاء حين غاب الشفق ، ثم أخر الفجر من الغد حتى انصرف منها ، والقائل يقول : قد طلعت الشمس أو كادت ، ثم أخر الظهر حتى كان قريباً من وقت العصر بالأمس ، ثم أخر العصر حتى انصرف منها والقائل يقول قد احمرت الشمس ، ثم أخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق ، ثم أخر العشاء حتى كان ثلث الليل الأول ، ثم أصبح ، فدعا السائل فقال : «الوقت بين هذين».
كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب أوقات الصلوات الخمس ٤٢٩/١ حديث ٦١٤.

والغنم(١)،

---

١) من الأحاديث التي جاء فيها تحديد نصاب الزكاة في الإبل والغنم والنقدين ما أخرجه البخاري بسنده عن ثمامة بن عبدالله بن أنس أن أنساً حدثه أن أبا بكر رضي الله عنه كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين ، (بسم الله الرحمن الرحيم ، هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ﷺ على المسلمين ، التي أمر الله بها رسوله ، فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها ، ومن سئل فوقها فلا يعط ، في أربع وعشرين من الإبل فما دونها من الغنم من كل خمس شاة ، فإذا بلغت خمساً وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى ، فإذا بلغت ستاً وثلاثين إلى خمس وأربعين ففيها بنت لبون أنثى ، فإذا بلغت ستاً وأربعين إلى ستين ففيها حقة طروقة الجمل ، فإذا بلغت واحدة وستين إلى خمس وسبعين ففيها جذعة ، فإذا بلغت يعني ستاً وسبعين إلى تسعين ففيها بنتا لبون ، فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل ، فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة ، ومن لم يكن معه إلا أربع من الإبل فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها ، فإذا بلغت خمساً من الإبل ففيها شاة.

وفي صدقة الغنم في سائمتها إذا كانت أربعين إلى عشرين ومائة شاة ، فإذا زادت على عشرين ومائة إلى مائتين شاتان ، فإذا زادت على مائتين إلى ثلاثمائة ففيها ثلاث ، فإذا زادت على ثلاثمائة ففي كل مائة شاة ، فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة ، فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها. وفي الرقة ربع العشر، فإن لم تكن إلا تسعين ومائة فليس فيها شيء إلا أن يشاء

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الزكاة باب زكاة الغنم ٣١٧/٣، حديث ١٤٥٤.

وجاء تحديد نصاب الزكاة في البقر في حديث معاذ رضي الله عنه ، قال : «بعثني النبي ﷺ إلى اليمن ، فأمرني أن آخذ من كل ثلاثين بقرة تبيعاً أو تبيعة ، ومن كل أربعين مسنة ومن كل حالم ديناراً أو عدله معافير».

أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة باب زكاة السائمة ٢٣٤/٢ حديث ١٥٧٦، والترمذي في كتاب الزكاة باب زكاة البقر ١١/٣، حديث ٦٢٣، وقال : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن وروى بعضهم هذا الحديث عن سفيان عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق ، أن النبي ﷺ بعث معاذاً إلى اليمن فأمره أن يأخذ... وهذا أصح.

والنسائي في كتاب الزكاة باب زكاة البقر ١٧/٥، وابن ماجة في كتاب الزكاة باب صدقة البقر ٥٧٦/١ حديث ١٨٠٣، والحاكم في المستدرك ٣٩٨/١، وقال : وهو صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي.

وقال الشيخ الألباني وهو كما قالا. إرواء الغليل ٢٦٩/٣.

وقال ابن حزم : حديث مسروق إنما ذكر فيه فعل معاذ باليمن في زكاة البقر ، وهو بلا شك قد أدرك معاذاً وشهد حكمه وعمله المشهور المنتشر ، فصار نقله لذلك... نقلا عن الكافة عن معاذ بلا شك ، فوجب القول به. المحلى ١٧/٦.

والنقدين (١) ، وعروض التجارة وتقدير الواجب في ذلك كله(٢)، وفي زكاة

---

١) مما جاء في تقدير نصاب الذهب والفضة والقدر الواجب فيهما : حديث أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : «ليس فيما دون خمس ذود صدقة من الابل ، وليس فيما دون خمس أواق صدقة ، وليس فيما دون خمس أوسق صدقة». متفق عليه واللفظ للبخاري.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الزكاة باب زكاة الورق ٣١٠/٣ حديث ١٤٤٧ ، ومسلم في كتاب الزكاة ٦٧٣/٢ حديث ٩٧٩ .

وعن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم أن النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً فصاعداً نصف دينار ، ومن الأربعين دينار ديناراً .

أخرجه ابن ماجة في سننه كتاب الزكاة باب زكاة الورق والذهب ٥٧١/١ حديث ١٧٩١، والدارقطني في سننه ٩٢/٢، وهذا الحديث في سنده إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع وهو ضعيف كما في تقريب التهذيب ٣٢/١، فالحديث بهذا السند ضعيف ، ولكن يشهد له الحديثان المذكوران بعده فيقتوى بهما.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال : «ليس فيما أقل من عشرين مثقالا من الذهب ، ولا في أقل من مائتي درهم صدقة».

أخرجه الدارقطني في سننه بلفظ أطول من هذا ٩٣/٢، وفي سنده ابن أبي ليلى وهو محمد بن عبدالرحمن ، وعبدالكريم بن أبي المخارق وكلاهما ضعيفان ، انظر تقريب التهذيب ٥١٦/٢، ١٨٤/٢، فهذا الحديث أيضاً بهذا السند ضعيف.

وعن محمد بن عبدالرحمن الأنصاري أن في كتاب رسول الله ﷺ وفي كتاب عمر في الصدقة أن الذهب لا يؤخذ منه شيء حتى يبلغ عشرين ديناراً ، فإذا بلغ عشرين ديناراً ففيه نصف دينار ، والورق لا يؤخذ منه شيء ، حتى يبلغ مائتي درهم ، فإذا بلغ مائتي درهم ففيها خمسة دراهم.

أخرجه أبو عبيد في كتاب الأموال ص٣٦٩ حديث ١١٠٦.

وهذا الحديث مرسل لأن محمد بن عبدالرحمن الأنصاري من التابعين وهو ثقة كما في تقريب التهذيب ١٨٣/٢، ولكن الحديث في حكم المسند ، لأن هذا لتابعي أخذه عن كتاب النبي ﷺ وكتاب عمر رضي الله عنه فيعتبر وجادة ، وهي إحدى طرق التحمل فيكون حجة ، ويكون الحديث بذلك صحيحاً من هذا الوجه كما قال الشيخ الألباني في إرواء الغليل ٢٩٠/٣.

والخلاصة : أن هذه الأحاديث الثلاثة يقوي بعضها بعضاً فيرتقي إلى درجة الاحتجاج . والله أعلم.

وتقدم حديث «وفي الرقة ربع العشر» في ص: ٣٥٥

وأجمع العلماء على أن نصاب الورق مائتا درهم ، ونصاب الذهب عشرون ديناراً.

انظر الإجماع لابن المنذر ص١٢١، شرح السنة ٤٨/٦ المغني لابن قدامة ٦،٣/٣ ، المجموع ١٦/٦، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٢/٢٥، سبل السلام للصنعاني ٦٠٢/٢، نيل الأوطار ١٣٨/٤.

٢) الواجب إخراجه في زكاة عروض التجارة هو ربع العشر .

انظر الحاوي ٢٨٨/٣، شرح السنة ٥٣/٦، المغني لابن قدامة ٣٠/٣، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٠/٢٥.

الفطر(١) والكفارات.

ومنها : تقدير الحول فيما يشترط فيه من الزكوات(٢) وفي الجزية(٣) ، وتعريف اللقطة(٤) ،

---

١) دليل تحديد الواجب إخراجه في زكاة الفطر هو حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى من المسلمين . متفق عليه واللفظ للبخاري.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب الزكاة ٣٦٩/٣ حديث ٣٦٩، ومسلم في كتاب الزكاة ٦٧٧/٢ حديث ٩٨٤.

٢) المال المُرَصَّد للنماء كالدراهم والدنانير وعروض التجارة والماشية يعتبر فيه الحول فلا زكاة في نصابه حتى يحول عليه الحول ، ودليل ذلك حديث «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول».

أخرجه أبو داود في سننه كتاب الزكاة ٢٣٠/٢ حديث ١٥٧٣ ، والترمذي في كتاب الزكاة باب لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول ١٦/٣، حديث ٦٣١، وابن ماجة في سننه كتاب الزكاة باب من استفاد مالا ٥٧١/١ حديث ١٧٩٢.

قال الحافظ ابن حجر في رواية أبي داود للحديث : «في إسناده حسان بن سياه ، وهو ضعيف ، وقد تفرد به عن ثابت ، وفي رواية الترمذي فيه عبدالرحمن بن زيد بن أسلم وهو ضعيف ، وفي رواية ابن ماجة فيه حارثة بن أبي الرِّجَّال ، وهو ضعيف». التلخيص ١٦٥/٢.

والحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠٠/٤ وقال : والاعتماد في اشتراط الحول على الآثار الصحيحة فيه عن أبي بكر وعثمان وابن عمر وغيرهم رضي الله عنهم.

وقال الحافظ ابن حجر : حديث علي - أي في رواية البيهقي - لا بأس بإسناده والاثار تعضده فيصلح للحجة . والله أعلم.

وقال الشيخ الألباني بعد ذكره لطرق الحديث : فالحديث حسن . وقال : قال النووي : هو حديث صحيح أو حسن.

إرواء الغليل ٢٥٧/٣ حديث ٧٨٧.

وصححه أيضاً في صحيح سنن أبي داود ٢٩٦/١ ، حديث ١٠٥٧٣،

وانظر المسألة والآثار المروية عن الصحابة في سنن الترمذي ١٧/٣، وشرح السنة ٢٩/٦، المجموع ٣٦١/٥.

٣) سبق دليل تقدير الجزية في ص ٣٥٥

٤) من وجد لقطة يعرف عفاصها ووكاءها وعددها ثم يعرفها سنة ، وهذا التحديد ثابت بالسنة فعن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه ، قال : جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال : اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرّفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها . قال : فضالة الغنم ؟ قال : هي لك أو لأخيك أو للذئب. قال فضالة الإبل ؟ قال : مالك ومالها ، معها سقاؤها وحذاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها». متفق عليه.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب اللقطة باب إذا لم يوجد صاحب اللقطة بعد سنة فهي لمن وجدها ٨٤/٥ حديث ٢٤٢٩، ومسلم في أول كتاب اللقطة ١٣٤٦/٣ حديث ١٧٢٢.

وضرب/ (١) الدية على العاقلة(٢)، ونفي الزاني البكر(٣) وإنظار العنين(٤).

ومنها: تقدير الأربعة أشهر في انتظار المولي(٥) والسنتين في تأثير

---

١) بداية اللوحة ٢٢٤.

٢) دية الخطأ تحملها العاقلة، مؤجلة في ثلاث سنين، وتقدمت الأحاديث الدالة على وجوب الدية على العاقلة في ص٢٩٩.
أما تأجيلها في ثلاث سنين فقد ثبت بالإجماع قال: الترمذي: قد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ في ثلاث سنين في كل سنة ثلث الدية. سنن الترمذي ١١/٤.
وانظر معرفة السنن والآثار للبيهقي ٢٤٦/٦، أحكام القرآن لابن العربي ٦٠١/١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٠٦/٥، التلخيص الحبير لابن حجر ٣٨/٤.

٣) البكر إذا زنى عليه جلد مائة وتغريب عام، لقوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾. سورة النور آية ٢.
والتغريب ثابت بالسنة النبوية، فعن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما قالا: كنا عند النبي ﷺ فقام رجل فقال: أنشدك الله إلا ما قضيت بيننا بكتاب الله، فقام خصمه وكان أفقه منه، فقال: أقض بيننا بكتاب الله وائذن لي. قال: قل. قال: إن ابني كان عسيفاً على هذا، فزنى بامرأته، فافتديت منه بمائة شاة وخادم، ثم سألت رجالا من أهل العلم فأخبروني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام، وعلى امرأته الرجم، فقال النبي ﷺ والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله جل ذكره، المائة شاة والخادم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس، على امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت، فرجمها. متفق عليه، واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحدود باب الاعتراف بالزنا ١٣٦/١٢ حديث ٦٨٢٧، ٦٨٢٨.
ومسلم في كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنا ١٣٢٤/٣ حديث ١٦٩٧، ١٦٩٨.

٤) ذهب عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين والأئمة الأربعة إلى أن العنين يؤجل سنة لتمر به فصول السنة الأربعة، فإذا مضت الفصول الأربعة واختلف عليه الأهوية فلم تزل علم أنه خلقة.
وخالف الحكم ابن عيينة وأهل الظاهر فقالوا: لا تضرب له المدة، ولا يثبت به الخيار للمرأة.
انظر المسألة في بدائع الصنائع ٣٢٢/٢، المدونة ٢١٤/٢، القوانين الفقهية لابن جزي ص٢١٦، المهذب ٤٩/٢، حلية العلماء ٤٠٧/٦، المغني لابن قدامة ٦٦٧/٦، المحلى لابن حزم ٥٨/١٠.

٥) تحديد مدة الإيلاء بأربعة أشهر ثابت بالقرآن الكريم، قال تعالى: ﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم، وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم﴾. البقرة آية ٢٢٦-٢٢٧.

الرضاع(١).

ومنها : تقدير مدة الهدنة(٢).

ومنها : تقدير العِدد في الحرائر والإماء(٣) والآجال المشروطة في

---

١) الرضاعة المؤثرة هي ما كانت في الحولين لقوله تعالى : ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة﴾. البقرة آية ٢٣٣.

وثبت في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها قالت : دخل عليّ رسول الله ﷺ وعندي رجل ، قاعد ، فاشتد ذلك عليه ورأيت الغضب في وجهه ، قالت : فقلت : يا رسول الله إنه أخي من الرضاعة . قالت : فقال : "أنظرن إخوتكن من الرضاعة ، فإنما الرضاعة من المجاعة". متفق عليه واللفظ لمسلم.

قال الحافظ ابن حجر : قوله : من المجاعة أي الرضاعة التي تثبت بها الحرمة وتحل بها الخلوة هي حيث يكون الرضيع طفلا يسد اللبن جوعته ، لأن معدته ضعيفة يكفيها اللبن وينبت بذلك لحمه فيصير كجزء من المرضعة ، فيشترك في الحرمة مع أولادها ، فكأنه قال : لا رضاعة معتبرة إلا المغنية عن المجاعة أو المطعمة من المجاعة.

صحيح البخاري مع الفتح كتاب النكاح باب من قال : لا رضاع بعد حولين ١٤٦/٩ حديث ٥١٠٢. ومسلم في كتاب الرضاع باب إنما الرضاعة من المجاعة ١٠٧٨/٢ حديث ١٤٥٥.

٢) اختلف العلماء في مقدار المدة التي يجوز أن يهادن فيها الكفار عند ضعف المسلمين :

القول الأول : أن أقصاها عشر سنين ، ولا يجوز مجاوزتها .

القول الثاني : لا يجوز أكثر من أربع سنين.

القول الثالث : لا يجوز أكثر من ثلاث سنين.

القول الرابع : ليس لذلك حد معلوم ، وهو إلى الإمام يفعل حسب ما يرى من المصلحة ، وهذا القول رجحه المحققون .

قال ابن القيم : وفي القصة - أي قصة صلح الحديبية - دليل على جواز عقد الهدنة مطلقاً من غير توقيت ، بل ما شاء الإمام ، ولم يجيء بعد ذلك ما ينسخ هذا الحكم البتة ، فالصواب جوازه وصحته.

زاد المعاد ١٤٦/٣، وانظر المسألة في الحاوي ٣٥٢/١٤، شرح السنة١١/١٦١، فتح الباري ٢٨٢/٦، نيل الأوطار ٤٩/٨.

٣) عدة الحرة التى تحيض ثلاثة أقراء وعدة الأمة قرءان ، لقوله تعالى : ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾. سورة البقرة آية ٢٢٨. ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت : "أمرت بريرة أن تعتد بثلاث حيض" .

أخرجه ابن ماجة في سننه كتاب الطلاق باب خيار الأمة إذا عتقت ٦٧١/١ حديث ١٠٧٧،

قال الحافظ ابن حجر : رواته ثقات لكنه معلول.

وقال الشيخ الألباني : صحيح ، ورجاله ثقات رجال الشيخين ، غير علي بن محمد وهو ثقة . إرواء الغليل ٢٠٠/٧.

ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما "طلاق الأمة طلقتان ، وقرؤها حيضتان". أخرجه أبو داود

العقود ونصاب السرقة بربع دينار(١).

ومنها : مقادير الحدود في جلد الزاني(٢) (والشارب)(٣) والقاذف(٤) من الأحرار والعبيد(٥).

ومنها : تقدير الأعضاء المغسولة في الوضوء(٦) والمقطوع في

في كتاب الطلاق باب في سنة طلاق العبد ٦٣٨/٢ حديث ٢١٨٧.
قال الشيخ الألباني : ضعيف والصواب وقفه على ابن عمر . إرواء الغليل ٢٠١/٧.
وانظر المسألة في الحاوي ٢٢٣/١١، المهذب ١٤٣/٢، الروضة ٣٦٨/٨، نيل الأوطار ٢٩١/٦.

١) ثبت ذلك بالسنة فعن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : "تقطع يد السارق في ربع دينار". متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحدود باب قول الله تعالى ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾. وفي كم القطع ٩٦/١٢ حديث ٦٧٩٠، ومسلم في الحدود باب حد السرقة ونصابها ١٣١٢/٣ حديث ١٦٨٤.

٢) سبق ذلك في ص ٢٥٨

٣) في أ : والسارق ، وهو تصحيف.
ذهب الشافعية إلى أن حد الخمر أربعون جلدة ، لا يجوز أن ينقص منها ، وما زاد عليها إلى الثمانين تعزير يقف على اجتهاد الإمام لا يزيد عليها ، ويجوز أن ينقص منها ، ودليل ذلك حديث أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال . وجلد أبو بكر أربعين . متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الحدود باب ما جاء في ضرب شارب الخمر ٦٣/١٢ حديث ٦٧٧٣، ومسلم في الحدود باب حد الخمر٣/١٣٣٠ حديث ١٧٠٦.
وانظر المسألة في الحاوي ٤١٢/١٣، شرح السنة ٣٣٣/١٠.

٤) ثبت تحديد حد القذف بالقرآن الكريم ، في قوله تعالى : ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون﴾. سورة النور آية ٤.

٥) حد الرقيق في الزنى خمسون جلدة وفي القذف أربعون وفي الشرب عشرون ، على قول من جعل حد الحر فيه أربعين ، وأربعون على قول من جعلة ثمانين ، وبه قال أكثر العلماء ، قال تعالى : ﴿فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ سورة النساء آية ٢٥.
أما حد السرقة ، فيستوي فيه الحر والرقيق في قول عامة أهل العلم.
انظر المسألة في الحاوي ٢٥٦/١٣، شرح السنة ٢٩٩/١٠، أحكام القرآن لابن العربي ٥١٧/١، ١٠٤/٢، ٣٤٥/٣، المغني لابن قدامة ١٧٤/٨، ٢١٨، ٣١٦، نيل الأوطار١٢١/٧، أضواء البيان للشيخ الشنقيطي ٢٨٧/١.

٦) ثبت تحديد ذلك بالقرآن الكريم في قوله تعالى : ﴿يأيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾. سورة المائدة آية ٧.

السرقة(١) [وفي](٢) المحاربة من اليد والرجل(٣).

القسم الثاني : ما قطع فيه بأنه تقريب ، وذلك في السلم والوكالة إذا أسلم إليه في حيوان عمره خمس سنين مثلا ، اعتبر ذلك تقريباً(٤) حتى لو شرط فيه التحديد بطل ، لأنه يتعذر تحصيل ذلك السن تحديداً بالأوصاف المشروطة ، وكذلك إذا وكله في شراء عبد بسن مخصوص كان ذلك معتبر بالتقريب(٥)، وكذلك سن التمييز الذي يحرم فيه التفريق بين الأم وولدها في [المبيع](٦) قدروه بسبع سنين أوثمان ، وجزم النووي وغيره بأنه تقريب(٧).

[والثالث : ما اختلف فيه هل هو تقريب أو تحديد(٨)؟ وفيه صور :

منها : تقدير القلتين بخمسمائة رطل والاعتبار بين الصفين بثلاثة ذراع ، وسن الحيض بتسع سنين](٩) والأصح في هذه الثلاثة أنه على وجه

---

١) اتفق العلماء على أن السارق إذا سرق أول مرة تقطع يده اليمنى ، ثم إذا سرق الثانية تقطع رجله اليسرى ،
واختلفوا فيما إذا سرق ثالثاً بعد قطع يده ورجله ، فقال أكثرهم : تقطع يده اليسرى ، ثم إذا سرق الرابعة تقطع رجله اليمنى ، وهو مروي عن أبي بكر رضي الله عنه وعمر وعثمان وعمرو بن العاص رضي الله عنهم وبه قال قتادة وعمر بن عبدالعزيز ومالك والشافعي وأحمد في رواية.
وقال آخرون : إذا سرق بعد قطع إحدى يديه وإحدى رجليه ، لم يقطع بل يحبس. روي ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وبه قال الحسن والشعبي والزهري وحماد والثوري وبه قال أبو حنيفة وأحمد في رواية.
انظر بدائع الصنائع ٨٦/٧، المنتقى ١٦٧/٧، شرح السنة ٣٢٦/١٠، المغني لابن قدامة ٢٥٩/٨.

٢) ساقط من ج .

٣) قاطع الطريق إذا أخذ المال ولم يقتل تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ، قال تعالى : ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يُقتَّلوا أو يُصَلَّبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض﴾. سورة المائدة آية ٣٣.

٤) أي يستحق ابن خمس تقريباً .

٥) انظر المسألتين في المجموع ١٢٥/١.

٦) ساقط من أ .

٧) المجموع ٣٦١/٩ الروضة ٤١٧/٣.

٨) قال النووي في سبب الاختلاف : إن تقديره بالاجتهاد ، إذ لم يجيء نص صحيح في ذلك وما قارب المقدر فهو في المعنى مثله.
المجموع ١٢٦/١.

٩) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

التقريب(١).

ومنها : تقدير مسافة القصر بثمانية وأربعين ميلا ، ونصب المُعَشَّرات بألف وستمائة رطل والأصح فيهما أن ذلك على سبيل التحديد(٢).

ومنها : سن البلوغ بخمس عشرة سنة ، فيه طريقان ؛ منهم من قطع بأنه تحديد ، ومنهم من أجرى فيه الخلاف(٣). والله أعلم.

---

١) المجموع ١٢٦/١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٤/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٩٣.

٢) المراجع السابقة.

٣) المراجع السابقة .

قاعدة(١).

فيما يعتبر فيه مسافة القصر من الأحكام وذلك (في مواضع)(٢) :

منها: الفطر في السفر في رمضان .

ومنها : المسح على الخفين ثلاثة أيام(٣).

ومنها : الجمع بن الصلاتين على الأصح(٤).

ومنها : نقل الزكاة عن (بلد)(٥) المال(٦).

ومنها : اعتبار حاضري المسجد الحرام(٧).

ومنها : وجوب الحج ماشياً(٨).

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٨٣/١، ٤١٢، المنثور للزركشي ١٧٣/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٧٧.

٢) في أ : موضع .

٣) الفطر في السفر والمسح على الخفين ثلاثة أيام تعتبر فيهما مسافة القصر قطعاً .
انظر فتح العزيز ٣٩٨/٢، ٤٥٣/٤، ٤٢٦/٦، المجموع ٤٨٣/١، ٣٢٣/٤، ٢٦١/٦.

٤) الجمع بين الصلاتين يجوز بلا خلاف في السفر الطويل ، أما القصير ففيه قولان :
أصحهما : بالإتفاق لا يجوز ، لأنه إخراج عبادة عن وقتها فلم يجز في السفر القصير كالفطر في الصوم.
والثاني : يجوز . لأنه سفر يجوز فيه التنفل على الراحلة ، فجاز فيه الجمع كالسفر الطويل.
المهذب ١٠٤/١، فتح العزيز ٤٧٣/٤، المجموع ٣٧٠/٤.

٥) في ج : بدل ، وهو تصحيف.

٦) المذهب عند الشافعية تفريق الزكاة في بلد المال ، فلو نقلها إلى بلد آخر مع وجود المستحقين ففي المسألة قولان ، والأصح عدم الجواز ، وهل تعتبر في الموضع الذي تنقل إليه مسافة القصر؟. الصحيح أنه لافرق بين النقل إلى مسافة القصر ودونها .
المهذب ١٧٣/١، المجموع ٢٢١/٦، الروضة ٣٣١/٢.

٧) حاضر المسجد الحرام عند الشافعية هو من كان في المسجد الحرام أو بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة.

٨) من كان في مكة أو كانت داره من مكة على مسافة لا تقصر فيها الصلاة وكان قوياً على المشي لزمه الحج ولا يشترط وجود الراحلة ، لأنه ليس في المشي في هذه الحالة مشقة كثيرة.
انظر المسألة في فتح العزيز ١١/٧، ١٢٨، المجموع ٨٩/٧، ١٨٢، الروضة ٥/٣.

ومنها: أقل ما يغرّب(١) إليه الزاني(٢).

ومنها : تزويج الحاكم مولية الغائب إليها على الأصح(٣)، وعلى الآخر قالوا: ما دونها كذلك(٤).

ومنها : أنه لايجب على الشاهد الذهاب إليها للأداء(٥).

ومنها : تعدي رؤية الهلال إلى (من دونها)(٦) على أحد الأقوال(٧).

---

١) التغريب : غرب الشخص ، بعد عن وطنه فهو غريب فعيل بمعنى فاعل ، والغربة : البعد عن الوطن ، والتغريب الإبعاد والتنحية.
وشرعاً إبعاد الزاني البكر من البلد الذي وقعت فيه الجناية إلى مسافة تقصر فيها الصلاة.
معجم مقاييس اللغة ٤/٤٢١، المصباح المنير ص ١٦٩، المهذب ٢/٢٧١.

٢) إذا وجب التغريب ، ينفى الزاني إلى مسافة تقصر فيها الصلاة ، على الصحيح . وقيل يغرب إلى ما دونها.
المهذب٢/٢٧١، حلية العلماء ٨/٢٤، الروضة ١٠/٨٨.

٣) أي إلى مسافة القصر.

٤) إذا غاب الولي إلى مسافة تقصر فيها الصلاة ، زوجها السلطان على الأصح.
وإذا كانت المسافة أقل من ذلك ففيه أوجه :
أحدها : أنها كالمسافة الطويلة.
والثاني : لا يزوجها حتى يراجع فيحضر أو يوكل ، وهو الأصح.
والثالث : إن كان بحيث يتمكن المبتكر إليه من الرجوع إلى منزله قبل الليل اشترطت مراجعته وإلا فلا.
الروضة ٧/٦٩، مغني المحتاج ٣/١٥٧.

٥) إذا دعي الشاهد على بعد مسافة القصر لا يجب عليه الحضور لأداء الشهادة على الأصح .
الروضة ١١/٢٧٢، مغني المحتاج ٤/٤٥١.

٦) في ب : ما دونها .

٧) إذا رأوا الهلال في بلد ولم يروه في غيره فإن تقارب البلدان فحكمهما حكم البلد الواحد ، بلا خلاف.
وإن تباعدا ففيه وجهان :
أصحهما : لا يجب الصوم على أهل البلد الأخرى .
والثاني : يجب عليهم الصوم.
وفيما يعتبر به القرب والبعد ثلاثة أوجه :
أصحها : أن التباعد يختلف باختلاف المطالع كالحجاز والعراق.
والثاني : الاعتبار باتحاد الأقاليم واختلافه .
والثالث : أن التباعد مسافة القصر ، والتقارب دونها ، وهذا القول هو الذي أشار إليه العلائي. انظر المسألة في فتح العزيز ٦/٢٧٠، المجموع ٦/٢٧٣، مغني المحتاج ١/٤٢٢.

ومنها : إسقاط الفرض بالتيمم(١)، والتنفل على الدابة على قول(٢)، والأصح فيهما جواز ذلك فيما دونها ، كما تقدم(٣).

ومنها : صرف الزكاة إلى [من](٤) ماله [غائب](٥) قدر مسافة القصر ، جائز ، قال الرافعي : وقد يتردد الناظر في اشتراط مسافة القصر(٦).

ومنها : إذا انقطع(٧) المُسْلَم فيه ، وأمكنه نقله من غير تلك البلد ، وجب نقله إن كان في حد القرب ، وبم يضبط ذلك؟ حكى الرافعي عن البغوي وآخرين أنهم نقلوا وجهين أقربهما : إنه يجب نقله (فيما)(٨) دون مسافة القصر .

والثاني : من مَسَافةِ ـــــ العَدْوَى ، وهي التي إذا خرج المبكر إليها أمكنه الرجوع إلى أهله ليلا . قال(٩) : وأما الإمام فإنه جرى على الإعراض (عن)(١٠) مسافة القصر ، وقال : إن أمكن النقل على عسر

---

١) يسقط الفرض بالتيمم عن المسافر ولا فرق بين أن يكون السفر مسافة القصر أو دونها ، وهذا هو الصحيح المشهور وعليه المذهب ، وقيل : لا يتيمم إلا في سفر تقصر فيه الصلاة.
المجموع ٣٠٣/٢، مغني المحتاج ١٠٦/١.

٢) يجوز للمسافر التنفل على ظهر دابته ولا يلزمه استقبال القبلة إذا لم يتمكن منه ، وهذا بلا خلاف في السفر الطويل .
أما القصير ففيه قولان : أصحهما أنه كالسفر الطويل.
فتح العزيز ٢١٢/٣، المجموع ٢٣٤/٣.

٣) تقدم في ص

٤) ساقط من أ .

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٨٤/١، القواعد للحصني ورقة ١٣٢.

٧) قال الرافعي : فإن قيل : فبم يحصل الانقطاع ؟ قيل : إن لم يوجد المسلم فيه أصلا بأن كان ذلك الشيء ينشأ في تلك البلدة وقد أصابته جائحة مستأصلة ، فهذا انقطاع حقيقي ، وفي معناه : ما لو كان يوجد في غير تلك البلدة ولكن لو نقل إليها لفسد ، أو لم يوجد إلا عند قوم امتنعوا من بيعه.
انظر قول الرافعي وما حكاه عن البغوي وآخرين في فتح العزيز ٢٤٩/٩، الروضة ١٢/٤.

٨) في أ : مما .

٩) أي الرافعي ، انظر فتح العزيز ٢٥٠/٩.

١٠) في ج : من .

فالأصح/ (١) أن السلم لا (ينفسخ)(٢) قطعاً ، ومنهم من طرد فيه القولين ، وأشار الرافعي بذلك إلى أن الإمام أعرض عن مسافة القصر ، فيما إذا أسلم في شيء لا يوجد مثله في بلد المسلم ويوجد في غيره، فإنه قال في النهاية (٣) : إنه لا يعتبر مسافة القصر ، وإنما المعتبر فيه [إن](٤) ما اعتيد نقله في غرض المعاملة لا في (معرض)(٥) التحف(٦) والمصادرات صح السلم وإلا فلا(٧)، والله أعلم .

فائـدة(٨) :

الرضا بالإعسار بالنفقة لا يمنع الفسخ به بعد ذلك،لأنه يتجدد كل وقت(٩)، وكذلك الرضا بالعيب (في المستأجر)(١٠) وكذلك عدم المطالبة والرضا بعد انقضاء (المدة)(١١) المضروبة في الإيلاء ، لا يمنع الطلب بعد ذلك(١٢)،

---

١) ب - ٢٤٤.

٢) في أ : ينقطع .

٣)

٤) ساقط من ج .

٥) في ج : غرض.

٦) التحف : جمع تحفة ، والتحفة ما أتحفت به غيرك من البر واللطف والطرفة .
مختار الصحاح ص٣٢، القاموس المحيط ص ١٠٢٦، المصباح المنير ص٢٨.

٧) فتح العزيز ٩/٢٤٤، ٢٥١، الروضة ٤/١١.

٨) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٦٠، القواعد للحصني ورقة ١٣٢.

٩) أي الضرر ، ولا أثر لقولها : لأنه وعد لا يلزم الوفاء به .
الروضة ٩/٧٨، مغني المحتاج ٣/٤٤٥.

١٠) في أ : المستأجرة .
مهما ثبت الخيار لنقص ، فأجاز ، ثم أراد الفسخ ، فإن كان ذلك السبب بحيث لا يرجى زواله ، بأن انقطع الماء ، ولم يتوقع عوده فليس له الفسخ ، لأنه عيب واحد وقد رضي به.
وإن كان بحيث يرجى زواله ، فله الفسخ ما لم يزل لأن الضرر يتجدد.
الروضة ٥/٢٦٤.

١١) في أ : العدة.

١٢) لو تركت حقها ورضيت ، ثم بدا لها فلها العود إلى المطالبة ما لم تنته مدة اليمين ، لأن الضرر يتجدد.
الروضة ٨/٢٥٣، مغني المحتاج ٣/٣٥٠.

والرضا بالعنة يمنع الفسخ بها ، لأنه من باب العيوب(1)، والرضا بإبقاء السَلَم إذا انقطع في محله وقلنا بالأصح إنه لا ينفسخ ويثبت للمسلم الخيار، فلو رضي، ثم بدا له الفسخ كان له ذلك ، كزوجة المولي ، ووجهه الإمام : بأن هذه الإجارة إنظار ، والإنظار تأجيل ، والأجل لا يلحق العقد بعد لزومه .

قال الرافعي : وقد يتوقف الناظر في كونها إنظاراً ويميل إلى أنها إسقاط حق ورضى بما عرض كما في زوجة العنين ، ويجوز أن يقدر فيه وجهان ، لأن الإمام حكى وجهين في أنه لو صرح بإسقاط حق الفسخ هل يسقط؟ قال : والصحيح أنه لايسقط . والله أعلم(2).

---

1) إذا اختارت المقام بعد انقضاء الأجل سقط حقها ، لأنه إسقاط حق بعد ثبوته ، وإن أرادت بعد ذلك أن ترجع وتطالب بالفسخ لم يكن لها ، لأنه خيار ثبت بعيب وقد أسقطته فلم يجز أن ترجع فيه.

المهذب ٤٩/٢، الروضة ١٩٩/٧.

2) انظر المسألة في فتح العزيز ٢٤٩/٩، الروضة ١١/٤.

قاعدة(١).

اختلاف الأصحاب في أن العبرة بالحال أو بالمآل ، باب متسع وخلاف مطرد ، والتصحيح (في ذلك مختلف)(٢) ، وبيانه بصور نحصر ذكرها :

منها :إذا أسلم مؤجلا في شيء عام الوجود ، فانقطع جنسه قبل المحل فيه وجهان :

أحدهما : يَتَنَجَّز الحكم حتى ينفسخ السلم على قول ، ويثبت الخيار له على الآخر ،لتحقق العجز في الحال .

وأصحهما : لا ، لأنه لم يجيء وقت وجوبه(٣).

ومنها : إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف غداً ، فتلف قبل مجيء الغد ، وقلنا بأنه يحنث وهو المرجوح(٤)، فهل يحكم بالحنث في الحال أو بعد مجيء الغد ؟ فيه خلاف ، والذي جزم به ابن كج الثاني .

(وتظهر فائدة الخلاف)(٥) فيما لو كان يكفر بالصوم [لإعساره فعلى القول بتعجيل الحنث له أن ينوي صوم الغد عن الكفارة دون الآخر](٦)، [لأن التكفير بالصوم](٧) لا يكون قبل الحنث(٨).

ومنها : المكاتب (إذا لم تحل نجومه)(٩) هل يعطى من الزكاة . فيه

---

١) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٨/٢، الأشباه والنظائر للسبكي ١٠٣/١، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١١٠/١، ٢٥٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧٨.

٢) في أ : مختلف في ذلك.

٣) فتح العزيز ٢٤٨/٩، الروضة ١٢/٤.

٤) الأظهر أنه لا يحنث.

انظر المسألة في المهذب ١٤٠/٢، حلية العلماء ٢٩٩/٧، الروضة ٦٧/١١.

٥) في أ ، ب ، د : وتظهر فائدته.

٦) ساقط من أ ، د .

٧) ساقط من أ .

٨) انظر المسألة في المهذب ١٤٠/٢، حلية العلماء ٢٩٩/٧، الروضة ٦٧/١١.

٩) في أ : إذا كان الدين لم يحل نجومه.

والنجم الكوكب والجمع أنجم ونجوم ، والنجم الوقت الذي يحل فيه الأداء ، يقال : نجمت الدَّين إذا جعلته نجوماً. والمراد هنا : الموقت المضروب للمكاتب ليدفع المال الذي اتفق عليه وسيده فيه أي في كل وقت قسطاً. معجم مقاييس اللغة ٣٩٦/٥، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٥، المصباح المنير ص٢٢٧، مغني المحتاج ٥١٧/٤.

وجهان : والأصح عند الرافعي أنه يعطى(١).

ومنها : الغارم إذا كان الدين [الذي](٢) عليه مؤجلا ، هل يعطى منها ؟ فيه ثلاثة أوجه :

أصحها عند الرافعي الجواز(٣).

وصحح النووي المنع وبه قطع في البيان .

وثالثها : إن كان يحل (الدين)(٤) في تلك السنة أعطي ، وإلا فلا . ومن الأصحاب من رتب هذا الخلاف على المكاتب ورأى أن الغارم أولى بالإعطاء مع عدم الحلول ، لأن الكتابة ليست لازمة ، ومنهم من عكس ذلك ، لتشوق الشارع إلى العتق(٥).

ومنها : لو استأجر المعضوب حيث لا يرجى برؤه ، فحج الأجير عنه ثم شفي بعد ذلك ، أو استأجر المريض الذي لم يتحقق عضبه ثم تفاحش المرض فصار ميئوساً منه بعد حج الأجير وفيهما قولان(٦) :

أصحهما عدم الإجزاء ، ومنهم من/(٧) قطع به في الصورة الأولى.

ومنها : المستحاضة إذا انقطع دمها وعلمت أنه يعود قبل وقت يسع الصلاة والطهارة ، فتطهرت وصلت ولم يعد على ندور ، فهل تقضي؟ فيه

---

١) أحدهما لايعطى ، لأنه لا حاجة به إليه ، قبل حلول النجم.
والثاني : يعطى لأنه يحل عليه النجم ، وهو الأصح.
المهذب ١٧٢/١، المجموع ٢٠١/٦، الروضة ٣١٥/٢.

٢) ساقط من ج .

٣) لأنه غير محتاج إليه الآن.

٤) في أ : الذي .

٥) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في المجموع ٢٠٨/٦، الروضة ٣١٨/٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠٩/٢.

٦) في المسألة طريقان :
أحدهما : القطع بعدم الإجزاء ، وعليه نص الشافعي في الأم.
وأصحهما : فيها قولان : أصحهما : لا يجزيء عنهما ،
الأم ١١٤/١، المهذب ١٩٩/١، فتح العزيز ٤٢/٧، المجموع ١١٥/٧، الروضة ١٣/٢.

٧) بداية اللوحة ٢٢٥.

وجهان(١).

ومنها : إذا رمى صيداً فأبان عضواً منه ثم طلبه الطلب المامور به في الصيد فلم يدركه حتى مات، فإنه يحل الحيوان ، وفي ذلك العضو وجهان(٢).

ومنها : لو نذر التضحية (بمعيبة)(٣) عينها ، [فزال عيبها](٤) ففي إجزائها وجهان : والأصح أنها لا تجزيء أضحية ، لأنه أزال الملك فيها وهي بصفة (فلم)(٥) يتغير الحكم(٦).

ومنها : إذا أسلم عبد لكافر ، فإنه يؤمر بإزالة الملك فيه ، فلو كاتبه هل يجزء ذلك ؟ فيه وجهان ، والأصح الإجزاء(٧).

ومنها : إذا اشترى معيباً فلم يعلم بالعيب حتى زال ، ففي ثبوت الخيار [له](٨) وجهان(٩).

---

١) في ب : قلت : ينبغي أن يكون أصحهما عدم القضاء ، لأنها تطهرت وصلت ولا مانع ، ولعله تعليق من صاحب النسخه . وانظر الصورة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٠، القواعد للحصني ورقة ١٣٣.

٢) أصحهما : يحرم لأنه أبين من حي ، فهو كمن قطع إلية شاة ثم ذبحها ، لا تحل الإلية قطعاً.
والثاني : يحل ، لأن الجرح كالذبح للجملة ، فيتبعها العضو.
المجموع ٩/١١٧، الروضة ٣/٢٤٢، مغني المحتاج ٤/٢٧٠.

٣) في أ : بمعينة .

٤) ساقط من ج ، وفي أ : عينها.

٥) في أ : ولم .

٦) المجموع ٨/٤٠٣، الروضة ٣/٢١٨.

٧) إذا كان في يد الكافر عبد فأسلم ، لم يزل ملكه عنه ، ولكن لا يقر في يده ، بل يؤمر بإزالة ملكه عنه ببيعٍ أو هبة أو عتق ، أو غيرها. ولو امتنع من إزالة ملكه باعه الحاكم عليه ، بثمن المثل ، كما يبيع مال من امتنع من أداء الحق ، وهذا دفعاً للذل عن المسلم وقطعاً لسلطنة الكافر عنه. وهل تكفي الكتابة فيه ؟ وجهان :
أحدهما : لا ، لاستمرار الملك على رقبة المكاتب.
وأصحهما : نعم ، لأن الكتابة تفيد الاستقلال ويقطع حكم السيد عنه .
فتح العزيز ٨/١١٠، الروضة ٣/٣٤٩، ١٢/٢٢٣.

٨) ساقط من أ .

٩) لو علم العيب القديم بعد زوال الحادث رد على الصحيح ، وفيه وجه ضعيف جداً.
فتح العزيز ٨/٣٥١، الروضة ٣/٤٨٣.

ومنها : إذا عين في السلم والدين المؤجل موضعاً للتسليم ، فخرب ذلك الموضع ، فثلاثة أوجه :

أحدها : لا يتعين ذلك الموضع .

والثاني : يتعين أقرب المواضع إليه.

والثالث : للمسلم الخيار(١) ، قال البغوي : وحيث قلنا : يتعين الموضع فلا تتعين البقعة بل المراد المحلة(٢)، ولو لم يعين موضعاً فالصحيح اعتبار مكان العقد(٣)، فلو خرب ، لم يتعرضوا له ، ويمكن إجراء الخلاف فيه.

ومنها : لو وطيء زوجته في العدة من طلاق رجعي ثم راجعها ، نص الشافعي (٤) على وجوب المهر (ونص (على أنه)(٥) إذا وطئها) بعد ما أسلم وهي في مدة التربص مدخولا بها ، ثم أسلمت إنه لا يجب المهر(٦)، وخرج من كل منهما (قول إلى الأخرى)(٧) (٨). ويمكن تخريج ذلك على هذه القاعدة ، لأن وجوب المهر نظراً إلى الحال ، وعدم وجوبه إذا أسلمت يكون نظراً إلى المآل ، والصحيح تقرير النصين(٩)، والفرق بينهما أن الحل

---

١) فتح العزيز ٢٥٥/٩، الروضة ١٣/٤.

٢) المرجعان السابقان.

٣) لأنه عند الإطلاق يحمل على مكان العقد على الصحيح. الروضة ١٣/٤.

٤) الأم ٢٤٤/٥، مختصر المزني ص ١٩٦.

٥) في أ، ب ، د : فيما .

٦) قال الشافعي : فإن أسلمت في العدة لم يكن لها مهر ، لأنا علمنا أنه أصابها وهي امرأته ، وإن كان جماعها محرماً كما يكون محرماً بحيضها وإحرامها وغير ذلك ، فيصيبها فلا يكون لها عليه صداق. الأم ٤٦/٥.

٧) في أ ، ب ، د : إلى الأخرى قول .

٨) نقل الاصطخري الجواب في كل واحدة منهما إلى الأخرى ، وجعلهما على قولين ، وحكى ابن كج عن ابن القطان أنه وجدهما منصوصين :
أحدهما : يجب المهر لأنه وطء في نكاح قد تشعث.
والثاني : لا يجب لأن بالرجعة والإسلام قد زال التشعث فصار كما لو لم يطلق ولم يرتد.
المهذب ١٠٢/٢، الروضة ٢٢١/٨.

٩) أي نص الشافعي في المسألتين ، وعليه المذهب . الروضة ٢٢١/٨.

العائد بالرجعة غير الأول ، لاختلافهما في القدر الذي يملكه في كل منهما من الطلاق(١)، والحل العائد بالإسلام هو الأول ، بدليل إتحاد آثاره(٢).

ومنها : إذا كان في الكفارة موسراً في إحدى الحالتين معسراً في الأخرى ، فيعتبر حالة الوجوب أو حالة الأداء أو أغلظهما ؟ فيه أقوال(٣).

ومنها : إذا عتقت الأمة المطلقة في أثناء العدة فتعتبر حالة الوجوب فتعتد بقرئين(٤)، أوبما آلت إليه من الحرية ثانياً(٥)؟ فيه أقوال ، (أصحها)(٦) : إن كانت رجعية اعتدت عدة حرة ، وإن كانت بائنة (اعتدت عدة أمة)(٧).

ومنها : (إذا)(٨) اشترى عبداً له عليه دين فهل يسقط الدين أم لا ؟. فيه وجهان(٩). وكذلك لو كان لمسلم على حربي دين فاسترق فهل يسقط؟ فيه وجهان(١٠)، ذكرهما الشيخ صدر الدين(١١) مع أشباه

---

١) لأن الحل الأول يملكه ثلاث تطليقات ، والحل الثاني يملكه طلقتين . الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٢.

٢) لأن أثر الردة وتبديل الدين يرتفع بالإسلام ، فيكون الوطء مصادفاً للعقد الأول. الروضة ٨/٢٢٢.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٢، القواعد للحصني ورقة ١٣٣.

٤) وهو عدة الأمة.

٥) فتتم عدة الحرة وهي ثلاثة قروء.

٦) في ج : أصحهما .

٧) في أ ، ب ، د : فعدة أمة . انظر المسألة في الروضة ٨/٣٦٨.

٨) في أ ، ب ، د : ما إذا .

٩) الروضة ١٠/٢٥٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٣١٤.

١٠) المرجعان السابقان.

١١) محمد بن عمر بن مكي بن عبدالصمد المصري الشافعي العثماني المعروف بابن المرحل وبابن الوكيل ، صدر الدين أبوعبدالله فقيه أصولي محدث متكلم أديب شاعر ، أخذ الأصلين عن الصفي الهندي وتفقه عل والده وعلىالشيخ شرف الدين المقدسي وعلى الشيخ تاج الدين الفزازي ومن تصانيفه : الأشباه والنظائر ، وشرح الأحكام لعبدالحق ، والفرق بين الملك والنبي والشهيد والولي والعالم ، وديوان شعر. توفي رحمه الله سنة ٧١٦هـ. طبقات

لهما (١) ولم يظهر لي وجه تخريجهما على القاعدة ، وكذلك لو (أودع)(٢) المعاهد مالاً ثم نقض العهد والتحق بدار الحرب ، ثم أسلم ومات(٣).

ومنها : لو بلغ الصبي في أثناء يوم من رمضان وكان نواه ، يلزمه إتمامه على ظاهر المذهب ، ولا قضاء عليه ، ولو جامع فيه بعد بلوغه لزمته الكفارة (٤)، وفيه وجه قال به ابن سريج : إنه لا يلزمه الإتمام ، وعليه القضاء(٥).

ومنها: لو التقط المبعض وكان بينه وبين سيده/(٦) مهايأة(٧) وقلنا بالأصح(٨) هنا أن اللقطة تدخل في المهايأة ، فهل الإعتبار بيوم الإلتقاط أو يوم (التملك)(٩) ؟ فيه وجهان ، والأصح الأول.

الشافعية للأسنوي ٤٥٩/٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٨٧/٢، الدرر الكامنة ٢٩٩/٤، معجم المؤلفين ٩٤/١١.

١) انظر الأشباه النظائر لابن الوكيل ٣١٠/٢.

٢) في أ : أدع .

٣) المرجع السابق.

٤) فتح العزيز ٤٣٨/٦، المجموع ٢٥٦/٦، الروضة ٣٧٣/٢.

٥) يستحب الإتمام ويلزمه القضاء لأنه لم ينو الفرض . المراجع السابقة.

٦) ب - ٢٢٥.

٧) المهايأة : هيأ الأمر تهيئة وتهييئاً أصلحه فهو مهيأ وتهايأ القوم على الأمر توافقوا عليه واصطلحوا ، فيتراضون به ، والمراد النوبة والمهايأة : الأمر المتهايأ عليه.
وشرعاً : قسمة المنافع على التعاقب والتناوب.
لسان العرب ١٨٨/١، المصباح المنير ص٢٤٧، النظم المستعذب ٤٢٨/١، مغني المحتاج ٤٠٩/٢، التعريفات للجرجاني ص٢٣٧، القاموس الفقهي ص٣٦٩.

٨) المذهب المنصوص عليه صحة التقاط المبعض وقال : بعض أصحاب الشافعي : إنه كالحر قولا واحداً ، لأنه تملك ملكاً صحيحاً وله ذمة صحيحه . ومنهم من قال : إنه كالعبد القن لما فيه من نقص الرق ، فيكون على قولين ، فعلى القول بصحة التقاطه - وهوالصحيح - فإذا كانت مهايأة بينه وبين سيده ، بني على أن الكسب النادر هل يدخل في المهايأة؟ فيه قولان : ويقال وجهان : أصحهما دخول النادر فتكون اللقطة لمن وجدت في يومه ، فإن وقعت في نوبة السيد عرفها وتملكها ، وإن وقعت في نوبة المبعض ، عرفها وتملكها ، والاعتبار بيوم الالتقاط على الصحيح المشهور . انظر المسألة في الأم ٦٨/٤، مختصر المزني ص١٣٦، المهذب ٤٣٣/١، حلية العلماء ٥٤٦/٥، الروضة ٢٩٦/٢، ٣٩٩/٥، ١٠٢/٦، مغني المحتاج ٤٠٩/٢.

٩) في أ : الملك.

ومنها : إذا التقط العبد(١) وصححنا التقاطه ثم أعتقه السيد ، فظاهر المذهب أنها للسيد(٢). وعن ابن القطان(٣) وجهان في أن السيد أحق بها اعتباراً بيوم الإلتقاط ، أو العبد اعتباراً بوقت الملك ؟ وإن قلنا : لا يصح التقاطه ، قال ابن كج : للسيد حق (التملك)(٤) وقال الجمهور(٥) : ليس للسيد أخذها ، لأن حقه لم يتعلق بها لكون العبد متعدياً وقد زالت ولايته بالعتق ، وعلى هذا (فهل)(٦) للعبد تملكها ؟ فيه وجهان أصحهما نعم ، نظراً إلى المآل. والثاني لا. لأنه لم يكن أهلا للأخذ فعليه تسليمها إلى الإمام(٧).

ومنها : إلتقاط المكاتب وفيه أيضاً خلاف(٨)، والأصح صحته ومنهم من قطع به ، وقطع بعضهم بالمنع.

---

١) في التقاط العبد قولان :
أظهرهما : لا يصح التقاطه ، لأن الالتقاط يقتضي ولاية قبل الحول وضماناً بعد الحول ، والعبد ليس من أهل الولاية ، ولا له ذمة يستوفي منها الحق إلى أن يعتق ويوسر .
والثاني : يصح إلتقاطه ، لأنه كسب يفعل فجاز للعبد كالاصطياد ، ويكون لسيده.
المهذب ٤٣٢/١، حلية العلماء ٥٤٢/٥، الروضة ٣٩٣/٥، مغني المحتاج ٤٠٨/٢.

٢) لأنها كسب عبده فيأخذها ويعرفها ويتملكها. الروضة ٣٩٧/٥.

٣) أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي الشافعي المعروف بابن القطان أبو الحسين من كبار الشافعية ومن أصحاب الوجوه وهو آخر أصحاب ابن سريج وفاة وأخذ عنه وعن أبي إسحاق المروزي وعن ابن أبي هريرة ، وأخذ عنه العلماء ونقل عنه الرافعي ، وله مصنفات في الأصول والفروع . توفي رحمه الله سنة ٣٥٩هـ.
طبقات الشافعية للشيرازي ص١٢١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٢٥/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٠٩، معجم المؤلفين ٧٥/٢.

٤) في ج التمليك.

٥) انظر ما نقله العلائي عن ابن القطان وابن كج والجمهور في الروضة ٣٩٧/٥.

٦) في ج : هل .

٧) المرجع السابق.

٨) المنصوص عليه أنه كالحر ، وللأصحاب في صحة التقاط المكاتب طرق ،
أحدها : الصحة قطعاً .
والثاني : المنع قطعاً .
والثالث : طرد القولين كالعبد ، لكن الأظهر هنا باتفاق الأصحاب صحة التقاطه.
الأم ٦٨/٤، مختصر المزني ص١٣٦، المهذب ٤٣٣/١، حلية العلماء ٥٤٤/٥، الروضة ٣٩٧/٥، مغني المحتاج ٤٠٨/٢.

ومنها : لو عتقت تحت عبد فلم تعلم حتى عتق العبد ففي ثبوت الخيار لها خلاف ، والأظهر المنصوص(١) أنه لا خيار.

ومنها : بيع الماء المتنجس ، إذا فرعنا على جواز بيع الماء(٢) في الجملة ، وفيه وجهان(٣). لأن تطهيره بالمكاثرة (ممكن)(٤)، قال الرافعي : وأشار بعضهم إلى الجزم بالمنع ، لأنه ليس بتطهير ، ولكنه ببلوغه قلتين يستحيل من صفة النجاسة إلى صفة الطهارة ، كالخمر يصير خلا(٥).

ومنها : الزيت النجس ، والدهن المتنجس بعارض إذا قلنا بأنه يمكن تطهيره بالغسل على رأي ابن سريج وأبي إسحاق(٦)، وبه كان يفتي شيخنا برهان الدين ووالده(٧) رحمهما الله [تعالى](٨)، فإذا بيع قبل الغسل

---

١) مختصر المزني ص١٧٧، الروضة ١٩٢/٧.

٢) الماء نوعان ، مباح وغير مباح،
فالمباح هو النابع في موضع لا يختص بأحد ولا صنع للآدميين في إنباعه ، فالناس في هذا الماء سواء.
وغير المباح هو الماء النابع في أرض مملوكة مختصة ببعض الناس ، فهذا يملكه صاحبها بالإحراز على الصحيح ، ويجوز بيعه أيضاً على الصحيح .
انظر تفاصيل المسألة في المهذب ٤٢٧/١، شرح السنة للبغوي ٢٨٦/٨، شرح صحيح مسلم للنووي ٢٢٨/١٠، الروضة ٣٥٥/٣، ٣٠٤/٥، فتح الباري ٣١/٥، طرح التثريب ١٧٩/٦.

٣) أصحهما لايجوز .

٤) في ج : يتمكن.

٥) انظر مسألة بيع الماء النجس ونقل العلائي عن الرافعي في فتح العزيز ١١٥/٨، المجموع ٢٣٦/٦، الروضة ٣٥١/٣.

٦) في طهارة الزيت النجس والدهن المتنجس وجهان :
أحدهما : يطهر لأنه يمكن غسله بالماء.
والثاني : لا يطهر ، لأن الماء لا يدخل جميع أجزائه بخلاف الثوب .
وفي المسألة وجه ثالث : أنه يطهر الزيت ونحوه ولا يطهر السمن ، حكاه النووي عن القاضي أبي الطيب والروياني وقال:هو شاذ. ثم قال : والصحيح عند الأصحاب أنه لا يطهر شيء من هذه الأدهان بالغسل ، وهو ظاهر نص الشافعي .
والوجه الثاني : يطهر الجميع بالغسل ، وهو قول ابن سريج وأبي إسحاق المروزي .
المهذب ٢٦١/١، فتح العزيز ١١٤/٨، المجموع ٢٣٦/٩، الروضة ٣٥١/٣.

٧) القواعد للحصني ورقة ١٣٣، المختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٢٥٨/١.

٨) ساقط من أ ، ب ، د .

فوجهان :

أحدهما : الصحة كالثوب المتنجس ، فإنه(١) قطع فيه بالصحة ، نظراً إلى المآل .

وأصحهما : المنع ، وبه قال أبو اسحاق(٢).

وقال الإمام(٣) إن قلنا : يمكن تطهيره جاز بيعه ، وإلا ففي بيعه قولان مبنيان على جواز الاستصباح به(٤)، وقطعوا به . وقطعوا في جلد الميتة القابل للدباغ أنه لا يجوز بيعه قبل دبغه ، نظراً إلى الحال ، ولم يجروا فيه خلافاً(٥).

ومنها : أن بيع ما لا ينتفع به حساً أو شرعاً(٦)، باطل ، فهل يجوز بيع السباع التي لا تصلح (للإصطياد)(٧) بها(٨)، نظراً إلى توقع الانتفاع (بجلودها) (٩) في المآل ، وكذلك الحمار الزمن؟. الصحيح أنه لا يصح ،

---

١) أي ابن سريج ، وقد خرجه من بيع الثوب النجس.
وقال النووي : قال القاضي أبو الطيب في تعليقه هذا تخريج باطل ومخالف لنصوص الشافعي.

٢) أبو إسحاق المروزي وممن صححه القاضي أبوالطيب والماوردي والمتولي وقطع به البغوي ، وهو المنصوص في مختصر المزني .
مختصر المزني ص ٢٨٦، المجموع ٢٣٧/٩.

٣) المجموع ٢٣٧/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣١٧/٢.

٤) قال النووي تعليقاً على ما قاله الإمام : وهذا الترتيب غلط عند الأصحاب ، ومخالف للدليل ولنص الشافعي ، وإمام الحرمين والغزالي منفردان به ، فلا يعتد به ، والله أعلم.
أما الإستصباح بالزيت النجس ، نص على جوازه الشافعي وقطع به الشيرازي وسائر العراقيين وكثير من الخراسانيين ، وهو المذهب . وذكر أكثر الخراسانيين في جوازه قولين : أصحها جوازه ، الثاني تحريمه... ثم قال : والصحيح في الجميع جواز الاستصباح.
المجموع ٢٣٧/٩، وانظر مختصر المزني ص٢٨٦، المهذب ٢٦١/١، الروضة ٣٥١/٣.

٥) المجموع ٢٣١/٩.

٦) لعدم المنفعة سببان :
أحدهما : القلة كالحبة والحبتين من الحنطة والزبيب ونحوهما ، فإن هذا القدر لا يعد مالا ، ولا يبذل في مقابلته المال. والثاني : الخسة ، كالحشرات.

٧) في أ : الاصتياد.

٨) ولا القتال عليها ، ولا تؤكل كالأسد والنمر والذئب.

٩) في د : بجلدها .

وحكى القاضي حسين وجهاً أنه يصح لذلك(١). وأجراه الإمام في بيع الحدأة(٢) والرخم(٣) إلحاقاً لريش أجنحته بالجلد ، وفرَّق الرافعي بينهما بأن الجلود تدبغ فتطهر ولا سبيل إلى تطهير الأجنحة(٤)، وكذلك اختلفوا أيضاً في بيع ما كان من آلات الملاهي له رضاض(٥) فيه ماليه ، وكذلك الأصنام والصور المتخذة من الذهب ونحوه على ثلاثة أوجه :

أصحها : المنع ، نظراً إلى سلب المنفعة بها شرعاً في الحال.

والثاني : الجواز ، نظراً إلى المآل بعد التكسير،

والثالث : قاله الإمام [بها شرعاً](٦)، ورجحه الغزالي ، إن اتخذت من جوهر نفيس صح بيعها لأنها مقصودة في نفسها ، وإن كانت من خشب ونحوه

---

١) أي للإنتفاع بجلودها ، لكن هذا الوجه ضعيف ، لأن المبيع في الحال غير منتفع به ، ومنفعة الجلد غير مقصودة ، ولهذا لا يجوز بيع الجلد النجس بالإتفاق ، وإن كان الانتفاع به بعد الدباغ ممكناً.

٢) الحدَأة : طائر معروف يصيد الجرذان وهو من الجوارح ، وأحد الفواسق المأمور بقتلها في الحِلّ والحرم ، فعن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : "خمس من الدواب كلهن فاسق يقتلن في الحل والحرم ، الغراب والحدأة والعقرب والكلب العقور". متفق عليه ، صحيح البخاري مع الفتح كتاب جزاء الصيد باب ما يقتل المحرم من الدواب ٣٤/٤، حديث ١٨٢٦، ومسلم في كتاب الحج ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم٢/٨٥٦ حديث ١١٩٨.

معجم مقاييس اللغة ٣٥/٢، لسان العرب ٥٤/١.

٣) الرَّخمَة ، طائر أبقع على شكل النسر خلقة إلا أنه مبقع بسواد وبياض يقال له : الأنوق ، والجمع رَخَم ، ورُخَم . وهو من الخبائث يأكل العذرة ولا يصيد.

معجم مقاييس اللغة ٥٠٠/٢، لسان العرب ٢٣٥/١٢، المصباح المنير ص ٨٥.

٤) الحدأة والرخم والغراب الذي لا يؤكل لا يجوز بيعها وبه قطع جماهير الأصحاب.

قال النووي : ووجه الجواز على ضعفه ، فالانتفاع بريشها في النبل فإنه وإن قلنا بنجاسته ، يجوز الانتفاع به في النبل وغيره من اليابسات والله أعلم.

٥) الرَّض : الدق ، ويقال رضَّ الشيء يرضه رضاً : لم ينعم دقه ، وقيل رضَّه رضّاً ، كسره ، ورُضاضه : كساره ، وارتض الشيء تكسر ،

معجم مقاييس اللغة ٣٧٤/٢، لسان العرب ١٥٤/٧، المصباح المنير ص٨٧.

٦) ساقط من أ ، ب ، ج .

فلا(١).

ومنها : بيع العبد الآبق ، الذي عرف موضعه ، باطل على المشهور(٢). وقال الرافعي : وأحسن بعض الأصحاب فقال : إذا علم أنه يصل إليه إذا رام الوصول ، فليس [له](٣) حكم الآبق . وتبعه النووي فيه ، وكذلك الضال (٤)، وقالوا في بيع المغصوب ممن يقدر/(٥) [على](٦) انتزاعه وجهان ، أصحهما الصحة(٧)، وهو موافق لما استحسنه الرافعي في الآبق وإلا فيشكل الفرق بينهما.

ومنها : السمك إذا كان في بركة(٨) كبيرة مسدودة المنافذ لكن لا يمكن أخذه إلا بمعاناة تعب شديد ، ففي بيعه وهو مرئي لصفاء الماء وجهان : أصحهما : المنع ، لتعذر التسليم في الحال ، ومشقته في المآل(٩)، والحمام في البرج الكبير (كالسمك)(١٠)، أما إذا باع الحمام وهي طائرة إعتماداً على عودها إلى البرج ليلا ، قال في الروضة : فيه وجهان كما سبق

---

١) والمذهب المنع مطلقاً ، وبه أجاب عامة الأصحاب .
انظر أحكام بيع ما لا ينتفع به حساً أو شرعاً في المهذب ٢٦١/١، فتح العزيز ١١٨/٨-١٢١، المجموع ٢٣٩/٩-٢٤١، الروضة ٣٥٢/٣-٣٥٤، مغني المحتاج ١١/٢.

٢) لأنه غير مقدور على تسليمه في الحال ، ولا يشترط في الحكم بالبطلان اليأس من التسليم بل يكفي ظهور التعذر ، وهذا هو المذهب المعروف .
المهذب ٢٦٣/١، فتح العزيز ١٢٥/٨، المجموع ٢٨٤/٩، الروضة ٣٥٨/٣، مغني المحتاج ١٣/٢.

٣) ساقط من أ .

٤) فتح العزيز ١٢٥/٨، المجموع ٢٨٤/٩، الروضة ٣٥٨/٣.

٥) بداية اللوحة ٢٢٦.

٦) ساقط من أ.

٧) المراجع السابقة .

٨) البركة : شبه حوض يحفر في الأرض ، لايجعل له أعضاد فوق صعيد الأرض ، وجمعها بِرَك ، وسميت بذلك لإقامة الماء فيها .
معجم مقاييس اللغة ٢٣٠/١ ، لسان العرب ٣٩٩/١٠.

٩) المهذب ٦٣/١، فتح العزيز ١٢٦/٨، المجموع ٢٨٤/٩.

١٠) في أ : السمكة.

في النحل(١) : أصحهما عند الإمام : الصحة ، كالعبد المبعوث في شغل . وأصحهما عند الجمهور : المنع . إذ لا وثوق بعودها لعدم عقلها ، والذي قاله قبل ذلك في النحل (وإن)(٢) باعه وهو طائر فوجهان : قطع في التتمة بالصحة ، وفي التهذيب بالبطلان(٣).

قلت : الأصح الصحة والله أعلم . وظاهر هذا الكلام في الموضعين (التناقض)(٤) في التصحيح بالنسبة إلى النحل خاصة .

ومنها : [بيع](٥) ما ماليته موجودة في الحال دون المآل ، كالمتحتم قتله في قطع الطريق فيه وجهان ، وأصحهما الصحة ، لأن المشتري أقدم على ذلك ، فلو كان جاهلا بالحال ، فله الخيار(٦).

---

١) بيع النحل في الكوارة صحيح إن كان قد شاهد جميعها ، وإلا فهو من صور بيع الغائب .
والكِوَارة : بيت يتخذ من قضبان ، ضيق الرأس للنحل تعَسّل فيه ، وكوارة النحل : عسلها في الشمع ، وقيل بيتها إذا كان فيه العسل ، وقيل : هو الخلية.
لسان العرب ١٥٧/٥، المصباح المنير ص ٢٠٧.

٢) في أ : فإن .

٣) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في فتح العزيز ١١٨/٨، ١٢٧، الروضة ٣٥/٣، ٣٥٨.

٤) في أ : المتناقضين .

٥) ساقط من أ .

٦) بيع المتحتم قتله في قطع الطريق فيه ثلاث طرق :
أحدها : لا يصح بيعه قولا واحداً ، لأنه لا منفعة فيه .
والثاني : أنه كبيع الجاني - يعني عمداً - فيصح على الأصح ، وفيه منفعة وهي أن يعتقه فصح بيعه كالزمن.
والثالث : أنه كبيع المرتد ، قال الرافعي : إنها الأظهر عند كثير من الأئمة . قال السبكي : ولا شك أنها أظهر من الطريق الثاني لأن جناية العمد قد تصير إلى المال بخلاف هذا ، لكن يرد على إلحاقه بالمرتد أن المرتد مرجو البقاء بالإسلام بخلاف المحارب الذي تحتم قتله ، أنه لا شك أولى بالمنع منه.
فعلى القول بصحة البيع إذا قتل المحارب ، قبل القبض انفسخ البيع ، وإن كان بعده وكان المشتري جاهلا بحاله فوجهان :
أحدهما : أنه من ضمان المشتري ، وتعلق القتل به كالعيب ، فإذا هلك رجع على البائع بالأرش، وهو ما بين قيمته مستحق القتل وغير مستحقه من الثمن .
وأصحهما : أنه من ضمان البائع ، فيرجع عليه المشتري بجميع الثمن.
فتح العزيز ٣٣١/٨، الروضة ٤٦٦/٣، المجموع ٢٥٤/١٢.

ومنها : البيضة المذِرَة(١)، والعناقيد(٢) التي استحال باطنها خمراً هل يجوز بيعها لما يتوقع من التخلل والتفرخ أم لا لعدم المنفعة في الحال؟ فيه وجهان عن القاضي حسين والمذهب المنع(٣).

ومنها : إذا باع بثمن مجهول القدر في الحال، ويمكن معرفته في المآل كقوله بعتك بما باع به فلان فرسه وأحدهما لا يعلم ذلك، فالأصح البطلان، لما فيه من الغرر الحالي الذي يسهل اجتنابه، وفيه وجهان آخران :

أحدهما : الصحة لإمكان العلم في المآل(٤)، كما إذا (قال) بعتك هذه الصبرة(٥) كل صاع(٦) بدرهم، وهما لا يعلمان قدرها، فإنه يصح قطعاً(٧).

والثاني : أنه إن حصل العلم بذلك قبل التفرق صح البيع، وإلا فلا(٨).

---

١) المَذَر الفساد ، والمَذِرَة : الفاسدة ، ومذرت البيضة : أي فسدت ، يقال : مذرت البيضة مذراً فهي مذرة من باب تعب : أي فسدت ، وأمذرتها الدجاجة أي أفسدتها .
لسان العرب ١٦٤/٥، المصباح المنير ص ٢١٦.

٢) العنقود والعنقاد من النخل والعنب والأراك ونحوها ، معروف ، وهو من العقد ، كأنه شيء عقد بعضه ببعض.
معجم مقاييس اللغة ٣٥٩/٤، لسان العرب ٣١١/٣.

٣) قال الرافعي : العناقيد إذا استحالت أجواف حباتها خمراً فعن القاضي وغيره ذكر وجهين في جواز بيعها اعتماداً على طهارة ظاهرها في الحال ، وتوقع فائدتها في المآل ، وطردوهما في البيضة المستحيل باطنها دماً .
فتح العزيز ٨٧/١٠، الروضة ٧٤/٤، خبايا الزوايا ص١٧٠.

٤) قال النووي : وهذا شاذ ضعيف .

٥) الصبرة : ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض ، يقال : اشتريت الشيء صُبْرَة ، أي بلا كيل ولا وزن والجمع صُبَر ، وسميت صبرة لإفراغ بعضها على بعض.
لسان العرب ٤٤١/٤، المصباح المنير ص١٢٦، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٧٦.

٦) الصاع مكيال معروف ، وهو إناء يسع أربعة أمداد وذلك خمسةأرطال وثلث بالبغدادي.
لسان العرب ٢١٥/٨، المصباح المنير ص١٣٤، المجموع ١٢٨/٦، فتح الباري ٣٠٥/١.

٧) لو قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح العقد في الجميع علىالصحيح . وعن ابن القطان : أنه لا يصح.
ووجه الصحة : أن الصبرة مشاهدة والمشاهدة كافية للصحة ، ولا يضر الجهل بمبلغ الثمن لأن تفصيله معلوم والغرر يرتفع به فإنه يعلم أقصى ما تنتهي إليه الصبرة ، وقد رغب فيها على شرط مقابلة كل صاع بدرهم ، كما كانت.

٨) انظر المسألة في فتح العزيز ١٤٠/٨ ، ١٤٣ ، الروضة ٣٦٤/٣ ، ٣٦٨ ، المجموع ٣٣٢/٩ ، ٣٣٣.

ومنها : الزيادة(١) المنفصلة في مدة الخيار تسلم لمن حكمنا (له بالملك)(٢) حالة الحصول وآخر الأمر ، فإذا اختلف ذلك كما إذا فرعنا على أن الملك للمشتري أو كان الخيار له وحده ففسخ العقد بعد حصول الزيادة فوجهان :

أصحهما : أنها له نظراً إلى الحال.

والثاني : قاله أبو إسحاق المروزي إنها للبائع نظراً إلى المآل(٣)، وبنى صاحب التتمة الوجهين على الخلاف المتقدم في أن الفسخ يرفع العقد من أصله أو من حينه(٤)، وكذلك إذا كان الخيار للبائع وحده أو قلنا الملك له ، ثم تم البيع فالوجهان ، والأصح [إن](٥)

---

١) كالأجرة والولد والثمرة وكسب الرقيق.

٢) في أ : بالملك له .

ملك المبيع في زمن الخيار لمن هو؟ فيه ثلاثة أقوال مشهورة :

أحدها : أنه للمشتري ، ينتقل إليه بنفس العقد ويكون الثمن ملكاً للبائع وعليه نص الشافعي في باب زكاة الفطر.

والثاني أنه باق على ملك البائع ولايملكه المشتري إلا بعد انقضاء الخيار من غير فسخ ويكون الثمن باقياً على ملك المشتري ، وعليه نص الشافعي في باب الخيار.

والثالث : أنه موقوف فإن تم البيع حكمنا بأنه كان ملكاً للمشتري بنفس العقد ، وإلا فقد بان أن ملك البائع لم يزل وهكذا يكون الثمن موقوفاً .

واختلف الشافعية في الأصح من هذه الأقوال : فمنهم من صحح القول الأول ، ومنهم من صحح القول الثالث ، ومنهم من قال الأصح التفصيل ، فإن كان الخيار للبائع فالأصح أن الملك له ، وإن كان الخيار للمشتري فالأصح أن الملك له ، وإن كان لهما فالأصح أنه موقوف .

انظر الأم ٦٣/٢، ٥/٣، فتح العزيز ٣١٦/٨، المجموع ٢١٣/٩، الروضة ٤٥٠/٣.

٣) فتح العزيز ٣١٧/٨، المجموع ٢١٤/٣، الروضة ٤٥١/٣.

٤) هل الفسخ يرفع العقد من أصله أو من حينه ؟ فيه خلاف :

فالصحيح أن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ، لأن العقد لا ينعطف حكمه على ما مضى ، فكذلك الفسخ ، وفيه وجه : أنه يرفعه من أصله مطلقاً ، وفيه وجه : يرفعه من أصله إن كان قبل القبض ، لأن العقد ضعيف بعد فإذا فسخ فكأنه لا عقد .

فتح العزيز ٣٧٥/٨، المجموع ٢١٤/٩، الروضة ٤٩١/٣، وقد ذكر هذه القاعدة ابن الوكيل في الأشباه والنظائر ٢٥١/٢، وذكرها العلائي أيضاً ، انظر ورقة

٥) ساقط من أ .

الزيادة للبائع(١).

ومنها : إذا اشترى بذراً(٢) فزرعه فنبت أو بيضة فتفرخت(٣) في يده ثم (أفلس)(٤) المشتري والثمن في ذمته ففي رجوع البائع في ذلك وجهان ، أصحهما عند جمهور العراقيين والبغوي(٥) له الرجوع ، وأصحهما عند الغزالي(٦) المنع ، وبه قال ابن كج والقاضي أبو الطيب(٧)، نظراً إلى ما آل (إليه المبيع)(٨) بأنه(٩) استجد اسماً جديداً ، ومأخذ الأولين أنه حدث/ (١٠) (من)(١١) عين ماله أو [هو](١٢) عين ماله اكتسب صفة أخرى(١٣) ؟. والتعليل الأول أقوى ، ويؤيده أنه لو قصّر المشتري الثوب أو طحن الحنطة وزادت القيمة فالأصح(١٤) أنه يباع ويكون للمفلس

---

١) وبه قال الجمهور ، لأن الملك له عند حصوله ، وقال أبو علي الطبري هو للمشتري . واستدل له المتولي وغيره بأن سبب زوال ملك البائع موجود حال وجود الزيادة فلم يجعل لها حكم وجعلت تابعة للعين وكانت لمن استقر ملك العين له.
فتح العزيز ٣١٧/٨، المجموع ٢١٤/٩.

٢) البذر والبُذر : أول ما يخرج من الزرع والبقل والنبات لا يزال ذلك اسمه ما دام على ورقتين.
وقيل : هو ما عزل من الحبوب للزرع والزراعة.
والبذر مصدر بذرت وهو على معنى قولك نثرت الحب. وبذرت البذر : زرعته.
لسان العرب ٥٠/٤، المصباح المنير ص ١٦.

٣) الفرخ : ولد الطائر ، وأفرخت البيضة : أنفلقت عن الفرخ ، فخرج منها .
لسان العرب ٤٢/٣، المصباح المنير ص١٧٧.

٤) في أ ، د : فلس .

٥) فتح العزيز ٢٥٣/٨.

٦) الوجيز للغزالي ١٧٤/١.

٧) فتح العزيز ٢٥٣/٨.

٨) في ج : المبيع إليه . وفي د : البيع إليه.

٩) في أ : فإنه .

١٠) ب - ٢٢٦.

١١) في ب : في .

١٢) ساقط من أ .

١٣) انظر المسألة في فتح العزيز ٣٥٢/١٠، الروضة ١٦٠/٣.

١٤) في أ ، ب ، د : فالأظهر ، وهو موافق لما في الروضة ، وما أثبته موافق لما في فتح العزيز .

[من](١) ثمنه بنسبة ما زاد(٢).

وينبغي أن يكون هنا كذلك إذا قلنا : لا يرجع البائع في ذلك جمعاً بين الحقين.

ومنها : إذا اشترى جارية حاملا وولدت في يده ثم أفلس بالثمن ، أو كانت حائلا عند البيع ثم حملت عند الفلس ، وفيهما كلام طويل حاصله : أن الأصح فيهما تعدي الرجوع إلى الولد(٣)، وكذلك حكم الثمار إذا كانت مستترة بالكمام(٤) عند البيع ، (وظهرت)(٥) بالتأبير(٦) عند الفلس قريب من

---

١) ساقط من ج .

٢) لأنها زيادة حصلت بفعل متقوم محترم فوجب ألا تضيع عليه .
فتح العزيز ٢٦٧/٨، الروضة ١٧٠/٣.

٣) إن كانت حاملا يوم الشراء وولدت قبل الرجوع ففي تعدي الرجوع إلى الولد قولان مبنيان على الخلاف في أن الحمل هل يعرف أم لا؟
إن قلنا : نعم - وهو الأصح - رجع كما لو اشترى شيئين.
وإن قلنا : لا ، بقي الولد للمفلس.
ووجه قول التعدي أن الولد كان موجوداً عند العقد ، ملكه المشتري بالعقد فوجب أن يرجع إلى البائع بالرجوع.
ووجه القول بمنع التعدي ، أن الولد ما لم ينفصل تابع ملحق بالأعضاء فكذلك تبع بالبيع ، أما عند الرجوع فهو شخص مستقل بنفسه فيفرد بالحكم ، وكأنه وجد حين استقل.
وإن كانت حائلا عند الشراء حاملا عند الرجوع فقولان:
أصحهما : يرجع فيها حاملا ، لأن الحمل تابع في البيع فكذا هنا .
والثاني : لا يرجع في الحمل.
انظر المسألة في فتح العزيز ٢٥٣/١٠، الروضة ١٦٠/٤، مغني المحتاج ١٦٢/٢.

٤) الكُمّ من الثوب مدخل اليد ومخرجها ، والجمع أكمام ، والكِمّ : وعاء الطلع ، والجمع أكمام وأكاميم ، ولكل شجرة مثمرة كم ، وهو برعومته ، وأكمام النخلة ما غطى جُمّارها ، من السعف والليف والجذع .
معجم مقاييس اللغة ١٢٢/٥، لسان العرب ٥٢٦/١٢، المصباح المنير ص٢٠٦.

٥) في ج : فظهرت .

٦) التأبير : أبّر النخل والزرع يأبره أبراً وإباراً وإبارة : أصلحه ، وتأبير النخل : شقه وتلقيحه.
ومعناه : شق طلع الأنثى ليذر فيه شيء من طلع النخلة الذكر.
معجم مقاييس اللغة ٣٥/١، لسان العرب ٣/٤، المصباح المنير ص١، فتح الباري ٤٠٢/٤، طرح التثريب ١١٩/٦.

استتار الجنين وانفصاله وهي (أولى)(١) بأن يتعدى الرجوع (إليها)(٢) ولو حدثت الثمرة في يد المشتري ثم كانت عند الرجوع غير مؤبرة ففي الرجوع (فيها)(٣) قولان، ومنهم من قطع بالمنع(٤).

ومنها: إذا نوت الحائض الصوم بالليل وغلب على ظنها أنه ينقطع قبل الفجر بناء على ما اعتادته وكانت عادتها دون أكثر (مدة)(٥) الحيض، فوجهان: والأصح الصحة(٦).

ومنها: إذا قال لأجنبية: والله لا أطؤك، ثم تزوجها، فالصحيح أنه لا [يكون](٧) مولياً منها حتى تضرب له المدة، وفي التتمة وجه أنه يصير مولياً لبقاء حكم اليمين، فالضرر حاصل(٨).

---

١) في أ: أقل.

٢) في ج: إليهما.

٣) في ج: فيه.

٤) إذا كانت الثمرة على النخل المبيع عند البيع غير مؤبرة، وعند الرجوع مؤبرة ففيها طريقان:
أحدهما: أن أخذ البائع الثمرة على القولين في أخذ الولد إذا كانت حاملا عند البيع ووضعت قبل الرجوع.
والثاني: القطع بأخذها، لأنها وإن كانت مستترة، فهي مشاهدة موثوق بها قابلة للإفراد بالبيع، وكانت أحد مقصودي البيع فرجع فيها رجوعه في النخيل.
ولو حدثت الثمرة بعد البيع وهي غير مؤبرة عند الرجوع فقولان:
أظهرهما: وهو رواية المزني وحرملة: يأخذ الطلع مع النخل، لأنه تبع في البيع فكذا هنا.
والثاني: لا يأخذه، وهو رواية الربيع لأنه يصح إفراده فأشبه المؤبرة، وقيل: لا يأخذه قطعاً.
انظر المسألة في حلية العلماء ٥٠٤/٤، فتح العزيز ٢٥٤/١٠، الروضة ١٦١/٤، مغني المحتاج ١٦٢/٢.

٥) ساقطة من أ، ب، د.

٦) إذا نوت الحائض صوم الغد قبل انقطاع دمها، وكانت عادتها دون أكثر الحيض ويتم بالليل، فوجهان:
أصحهما: الصحة، لأن الظاهر استمرار عادتها.
والثاني: لا، لأنها قد تختلف.
فتح العزيز ٣٤٤/٦، الروضة ٣٥٥/٢.

٧) ساقط من ج.

٨) من شروط الحلف بالإيلاء أن يكون الحالف زوجاً، فلو قال لأجنبية والله لا أطؤك تمحض يميناً، فإن تزوجها بعد الحلف لا يكون مولياً ولا تضرب له المدة، فإن وطئها قبل مدة الإيلاء

ومنها : إذا وكل رجلا في نكاح ابنته ثم أحرم الموكل فهل للوكيل أن يزوجها في حال إحرامه؟ قال الغزالي في الوجيز : الأظهر (أن الوكيل)(١) لا يتعاطى في حال إحرام الموكل ، بل بعده(٢)، وذلك يقتضي إثبات خلاف فيه ، قال الرافعي : لم أر للخلاف ذكراً فيما وقفت عليه من كتب أصحابنا ، يعني أنهم قطعوا بالمنع(٣).

ومنها : إذا فرعنا على القول المرجوح أنه لا يقبل إقرار(٤) المريض لوارثه فهل الاعتبار بكونه وارثاً بحالة الموت (أم)(٥) بحالة الإقرار؟ فيه وجهان(٦) : أصحهما أنه بحالة الموت وبه قطعوا في (الوصية)(٧) للوارث ،

أو بعدها لزمه كفارة يمين في الحلف بالله تعالى ، وهذا هو الصحيح.

الروضة ٢٢٩/٨، مغني المحتاج ٣٤٤/٣.

١) ساقط من أ .

٢) الوجيز للغزالي ٧/٢.

٣) ليس للوكيل الحلال أن يزوج قبل تحلل الموكل ، هذا هو المعروف في المذهب .

الروضة ٦٨/٧، وانظر حلية العلماء ٣٤٨/٦.

٤) الإقرار : الإذعان للحق والاعتراف به ، يقال : أقر بالحق : أي اعترف به .

وشرعاً : إخبار عن حق ثابت على المخبر.

لسان العرب ٨٨/٥، المصباح المنير ص١٨٩، النظم المستعذب ٣٤٣/٢، الروضة ٣٤٩/٤، مغني المحتاج ٢٣٨/٢.

واختلف أصحاب الشافعي في إقرار المريض للوارث ، فمنهم من قال فيه قولان :

أحدهما : لا يقبل ، لأنه موضع التهمة لقصد حرمان بعض الورثة فأشبه الوصية للوارث .

وأصحهما: يقبل، لأن من صح إقراره له في الصحة صح إقراره له في المرض، والظاهر أنه لا يقر إلا عن حقيقة ولا يقصد حرماناً ، فإنه انتهى إلى حال يصدق فيها الكاذب ويتوب الفاجر.

ومنهم من قال : يقبل إقراره قولا واحداً ، والقول الثاني : إنما حكاه الشافعي عن غيره.

انظر المسألة في مختصر المزني ص١١٢، المهذب ٣٤٤/٢، حلية العلماء ٣٣٠/٨، فتح العزيز ٩٦/١١، الروضة ٣٥٣/٤.

٥) في ج ، د : أو .

٦) وقيل قولان ، الجديد أن الاعتبار بحال الموت كما في الوصية ، وهذا لأن المنع من القبول كونه وارثاً والوراثة تتعلق بحالة الموت.

والقديم : الاعتبار بحال الإقرار ، لأن التهمة حينئذ تمكن .

والأول أظهر وأشهر في المذهب.

فتح العزيز ٩٧/١١، الروضة ٣٥٣/٤.

٧) في أ : الروضة .

لأن استقرار الوصية بالموت(١)، وقالوا في الاعتبار بقدر المال حتى يعتبر الثلث (منه)(٢) هل هو بيوم الوصية ، [أو بيوم الموت](٣)؟ وجهان : [أصحهما](٤) أن الاعتبار بيوم الموت حتى لو زاد ماله بعد الوصية تعلقت به ، ولو أوصى ولا مال له ثم استفاد مالا نفذت الوصية منه(٥)، ومنهم من خص الخلاف بهذه الصورة الأخيرة، وجزم في (النذر)(٦) باعتبار يوم الموت(٧).

ومنها : إذا علق طلاقاً أو عتقاً على شيء واختلف الحال [بين](٨) وقت التعليق ووقت وقوع ذلك الشيء فبأيهما الاعتبار ؟ وقد تقدم في ذلك مسائل عديدة في البحث الخامس من مباحث الأسباب(٩).

ومنها : اختلاف الأحوال بين الجناية والموت ، إما باقتضاء القصاص كما إذا جرح ذمياً ثم أسلم ثم مات بالسراية(١٠)، (أو بالاهدار)(١١) كما

---

١) الاعتبار بكونه وارثاً بيوم الموت حتى لو أوصى لأخيه ولا ابن له ، فولد الموصى له ، فهي وصية لوارث ، وهذا متفق عليه.
والفرق بين الإقرار للوارث والوصية له أن استقرار الوصية بالموت ولا ثبات لها قبله.
الروضة ١١١/٦، المنهاج مع مغني المحتاج ٤٤/٣.

٢) في أ : فيه .

٣) ساقط من أ .

٤) ساقط من ج .

٥) يعتبر المال الموصى بثلثه يوم الموت ، لأن الوصية تمليك بعد الموت ، فلو أوصى بعبد ولا عبد له ثم ملك عند الموت عبداً تعلقت الوصية به ، ولو زاد ماله تعلقت الوصية به ، وهذا هو المذهب.
حلية العلماء ٧٠/٦، المنهاج مع مغني المحتاج ٤٧/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧٩.

٦) في أ ، ب ، د : القدر ، وهو تصحيف.

٧) إذا نذر التصدق بثلث ماله فإنه يعتبر يوم النذر ، لأن ذلك وقت اللزوم فهو نظير الموت في الوصية. مغني المحتاج ٤٧/٣.

٨) ساقط من ج .

٩) انظر القسم المحقق ٦٤٦/٢، وانظر صور تعليق الطلاق في الروضة ١١٤/٨، وصور تعليق العتق في الروضة ١٠٩/١٢، والقاعدة وفروعها في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٠/٢.

١٠) لا قصاص قطعاً ، ولا دية على الصحيح وهو المذهب .
وقيل : لا دية قطعاً ، لأنه قطع غير مضمون ، فلم تضمن سرايته ، كسراية القصاص والسرقة.
المهذب ١٩١/٢، حلية العلماء ٥١٩/٨، الروضة ١٦٧/٩.

١١) في ج : أو بإهدار.

إذا جنى على مسلم فارتد ثم مات(١)، أو تخلل المهدر بينهما كما إذا ارتد المجروح ثم أسلم ثم مات(٢)، وأشباه ذلك، وفيه مسائل كثيرة معروفة في موضعها فلا نطيل بذكرها(٣).

[ومنها: لو جنى على حربية فأسلمت ثم أجهضت جنيناً ميتاً، ففي وجوب الغرة فيه (وجهان)(٤).](٥) (٦).

ومنها: لو كانت أمة لاثنين فجنيا عليها ثم أعتقاها [معاً](٧) ثم أجهضت جنيناً(٨) فوجهان:

---

١) في هذه الحالة لا يجب قصاص النفس، ولا ديتها ولا الكفارة، لأنها تلفت وهي مهدرة. الروضة ١٦٨/٩، مغني المحتاج ٢٣/٤.

٢) في هذه الحالة تجب الكفارة قطعاً، أما وجوب القصاص، ففيه طريقان:
أصحهما: في المسألة قولان:
أحدهما: وجوب القصاص، لأنه مضمون بالقصاص في حالتي الجرح والموت.
والثاني: لا، لتخلل حالة الإهدار.
والطريق الثاني: تنزيل النص على حالين، فحيث قال: لا قصاص، أراد إذا طالت مدة الإهدار، بحيث يظهر أثر السراية، وحيث قال يجب، فذلك إذا قصرت المدة بحيث لا يظهر للسراية أثر.
الأم ٤٥/٦-٤٩، مختصرالمزني ص٢٣٨، المهذب ١٩٠/٢، الروضة ١٦٩/٩، مغني المحتاج ٢٤/٤.

٣) ذكر هذه المسائل النووي في باب تغير حال المجروح بين الجرح والموت، وجعل لها قاعدة فقال: قد يعبر عن مسائل الباب في تغير الحال بين الجرح والموت وبين الرمي والإصابة، فيقال: كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء، وإن كان مضموناً في الحالين، اعتبر في قدر الضمان الانتهاء، وفي القصاص تعتبر الكفاءة في الطرفين والوسط، وكذا إذا تبدل الحال بين الرمي والإصابة، اعتبر في القصاص الكفاءة في الطرفين والوسط، وكذا يعتبر الطرفان والوسط في تحمل العاقلة.
الروضة ١٦٧/٩-١٧٧، المنهاج مع مغني المحتاج ٢٣/٤.

٤) في ب، د: خلاف.

٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أ.

٦) إذا جنى على حربية، فأسلمت ثم أجهضت، فالأصح لا يجب شيء وقيل يجب غرة.
الروضة ٣٧١/٩.

٧) ساقط من ج.

٨) يضمن الجنين في هذه الحالة بالغرة، لأنه عتق مع الأم قبل الإجهاض.

أحدهما : يجب على كل واحد [منهما](١) ربع الغرة اعتباراً/(٢) بحالة الجناية ، لأن كل واحد حينئذ مالك للنصف(٣).

والثاني : أنه ينظر إلى حالة الإجهاض فيجب النصف على كل واحد(٤).

ومنها : لو قطع [يدي](٥) عبد أو رجليه ثم سرى ذلك إلى نفسه ، فالمذهب (وجوب قيمة واحدة)(٦). (وقال)(٧) المزني : تجب قيمتان اعتباراً للحال(٨).

ومنها : إذا قطع سليم اليد يداً (شلاء)(٩) ثم شلت يده ، (حكى)(١٠) الإمام عن شيخه [عن](١١) القفال أنه خرج الاقتصاص على وجهين ،

---

١) ساقط من أ ، ب ، د .

٢) بداية اللوحة ٢٢٧.

٣) في ب ، ج : النصف .

٤) انظر المسألة في حلية العلماء ٧/٥٥٢، الروضة ٩/٣٧٤.

٥) ساقط من أ .

٦) في ج : وجوب قيمته.

٧) الواو ساقطة من ج.

٨) لو قطع يدي عبد أو رجليه وقيمته تساوي مائتين من الإبل ، فعتق العبد ومات بالسراية لم يجب القصاص على الجاني ووجب عليه دية حر - أي مائة من الإبل - ، لأنه كان مضموناً أولا وهو في الانتهاء حر مسلم ، ولا فرق بين أن تكون القيمة أقل من الدية أو أكثر ، وهذا هو المذهب ، وقال المزني : إذا كانت القيمة أكثر وجبت بكمالها للسيد ، لأن السيد قد ملك قيمة العبد وهو عبد فلا ينقص ما وجب له بالعتق.

قال الشيرازي : وهذا خطأ ، لأن الاعتبار في الأرش بحال الاستقرار ولهذا لو قطع يدي رجل ورجليه وجب عليه ديتان فإذا سرت الجناية إلى النفس وجبت دية ، إعتباراً بحال الاستقرار ، وفي حال الاستقرار هو حر فوجبت فيه الدية ، ودليل المزني يبطل بمن قطع يدي رجل ورجليه ثم مات فإنه وجبت ديتان ثم نقصت بالموت.

انظر المسألة في مختصر المزني ص٢٣٨،المهذب ٢/٢١٠، حليةالعلماء ٧/٥٨٧، الروضة ٩/١٧٢.

٩) الشلل : يبس اليد وذهابها ، وقيل هو فساد في اليد ، يقال : شلت يده تشل شللا ، من باب تعب ، إذا فسدت عروقها ، فبطلت حركتها.

لسان العرب ١١/٣٦٠، المصباح المنير ص١٢٣.

١٠) في ج : فحكى ، وفي أ : حكم .

١١) ساقط من أ .

ثم رجع وقطع بالمنع ، وهو الذي رآه الإمام المذهب ، وبالآخر أجاب صاحب التهذيب(١)، (وكذا)(٢) لو قطع يداً ناقصة الأصبع ثم نقصت تلك الأصبع من القاطع(٣). (والله أعلم)(٤).

والمسائل في هذه القاعدة كثيرة جداً ، وذكر الشيخ صدر الدين(٥) رحمه الله في هذه المسائل مسألة ما إذا رأوا سواداً فظنوه عدواً فصلوا (صلاة الخوف)(٦) ثم لم يكن عدواً ، أو كان بيهنم خندق(٧) وليست من هذه القاعدة ، بل هي من قاعدة [كذب](٨) الظنون ، وقد تقدمت(٩) مسائلها في مباحث الخطأ والنسيان ، وأنها على ثلاثة أقسام:

أحدها : ما يترتب على الظن أثره وإن كان خطأً ، كبطلان التيمم بظن الماء ، ونحو ذلك.

والثاني : ما لا يترتب عليه شيء كمن توضأ (بما ظن)(١٠) طهارته ثم تبين أنه نجس وشبهه.

والثالث : ما فيه خلاف كمسألة السواد المذكورة وأشباهها ومسألة ما إذا باع مال أبيه على ظن أنه حي فبان ميتاً ، وأمثالها (١١). (والله أعلم)(١٢).

---

١)

٢) في ج : وكذلك .

٣) انظر المسألة في الروضة ١٩٤/٩.

٤) لم ترد في أ ، ب ، د .

٥) هو محمد بن عمر بن مكي المعروف بابن الوكيل ، تقدمت ترجمته ، وذكر ذلك في كتابه الأشباه والنظائر ٣٠٨/٢.

٦) في أ : صلاة شدةالخوف.

٧) الخندق الوادي والحفير ، يقال : خندق حوله : حفر خندقاً والخندق المحفور. لسان العرب ٩٣/١٠.

٨) ساقط من ج .

٩) تقدمت في ورقة: ٩٥.

١٠) في أ : بما يظن .

١١) انظر القاعدة في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ٥٤/٢.

١٢) في أ ، ب ، ج : وبالله التوفيق.

قاعدة(١).

في وقف العقود وأصلها.

الأول : بيع الفضولي(٢) وشراؤه وللشافعي في ذلك قولان(٣): أصحهما وهو المنصوص في الجديد أنه باطل ، لا يتوقف على إجازة ولا شيء.

والثاني : نص عليه في القديم أنه ينعقد موقوفاً ، فإن (أجازه)(٤) المالك والمشترى له نفذ ، وإلا بطل. وكثير من العراقيين لم (يذكروا)(٥) إلا القول الأول ، وكل من أثبت الثاني لم يعزه إلا إلى القديم(٦)، وقد قال الشافعي في كتاب البويطي الذي رواه هو والربيع بن سليمان أيضاً عنه - وهو من كتبه الجديده قطعاً - : (وإن غصب عبداً وأعتقه ثم أجازه السيد لم يجز ؛ لأنه أعتقه من لا يملك ، وإجازة السيد إياه شيء لا يجوز ، إلا أن يجدد السيد عتقاً ، فإن صح حديث عروة البارقي(٧) فكل من باع أو أعتق

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٨٩/٢، الأشباه والنظائر للسبكي ٢٣٧/١، المنثور للزركشي ٣٣٩/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٥.

٢) الفضولي لغة : المشتغل بالأمور التي لا تعنيه .

وشرعاً : البائع مال غيره بغير إذنه ولا ولاية.

لسان العرب ٢٥٧/١١، المصباح المنير ص١٨١، مغني المحتاج ١٥/٢.

٣) من شروط المبيع أن يكون مملوكاً لمن يقع العقد له ، فإن باشر العقد لنفسه فشرطه كونه مالكاً للعين ، وإن باشره لغيره بولاية أو وكالة فشرطه أن يكون لذلك الغير ، فلو باع مال غيره بغير إذن ولا ولاية ففي صحة هذا البيع قولان للشافعي رحمه الله.

انظر المسألة في فتح العزيز ١٢١/٨، المجموع ٢٥٩/٩، الروضة ٣٥٧/٣.

٤) في أ : أجازه.

٥) في أ ، ب ، د : يذكر .

٦) قال النووي : قال الإمام : لم يعرف العراقيون هذا القول أي القول الجديد الموافق للقديم ، وقطعوا بالبطلان ، ثم قال : ومراده متقدموهم ، وقد ذكر هذا القديم من العراقيين المحاملي والشاشي وصاحب البيان ونص عليه البويطي وهو قوي ، وإن الأظهر عند الأصحاب هو الجديد.

المجموع ٢٥٩/٩، الروضة ٣٥٦/٣.

٧) سبق تخريج الحديث في ص: ٦٦٨ .

ثم رضي فالبيع والعتق جائزان)، هذا نصه(١)، ومقتضاه أن يكون له قول في الجديد(٢) بوقف تصرفات الفضولي على الإجازة ، لأن حديث عروة بن الجعد البارقي [رضي الله عنه](٣) في الشاتين صحيح رواه البخاري(٤) وغيره(٥)، وإن كان الأصح هو القول الآخر الذي نص عليه في سائر كتبه الجديدة(٦)، ثم شرط القول بذلك أن يكون للعقد مجيز في الحال من مالك أو متصرف على المالك ، فلو أعتق عبداً لصبي أو باعه (وليس له قَيِّم في ماله)(٧)، لم يتوقف ذلك على إجازة الصبي بعد بلوغه ، ولو بلغ عن قرب ، قاله الشيخ أبو محمد ومن بعده من الأصحاب(٨)، قال الإمام وتبعه الرافعي : إن الصحة ناجزة في بيع الفضولي على القديم والمتوقف على الإجازة هو الملك(٩) والذي قاله/(١٠) الأكثرون على ما نقله(١١) النووي : إن الصحة موقوفة على الإجازة فلا تحصل إلا بعدها ، فتكون الإجازة مع الإيجاب والقبول ثلاثتها (أركان)(١٢) العقد ، وقالوا : والقولان في بيع الفضولي جاريان في جميع التصرفات كالشراء للغير وتزويج موليته وطلاق امرأته

---

١) انظر نص الشافعي في معرفة السنن والآثار للبيهقي ٣٧٦/٤، المجموع ٢٥٩/٩، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٢٦٢/١.

٢) قال النووي : وقد صح حديث عروة البارقي فصار للشافعي قولان في الجديد أحدهما موافق للقديم. المجموع ٢٥٩/٩.

٣) ساقط من أ .

٤) سبق تخرج الحديث في ص: ٦٨ .

٥) في أ : ومسلم والصواب ما أثبته لأن مسلماً لم يخرج هذا الحديث .

٦) أي القول بعدم صحة بيع الفضولي.

٧) في أ : وليس قيمه في ماله.

٨) لأن المعتبر إجازة من يملك التصرف عند العقد.
فتح العزيز ١٢٣/٨.

٩) انظر المسألة في فتح العزيز ١٢٣/٨، الروضة ٣٥٧/٣.

١٠) ب - ٢٢٧.

١١) المنثور للزركشي ٣٤٠/٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٢٦٤/١،.

١٢) في أ : إن كان .

واعتاق عبده وهبته وإجارة داره وغير ذلك(١)، وقال الإمام الرافعي : أصل وقف العقود ثلاث مسائل ؛

إحداها : بيع الفضولي .

والثانية : إذا غصب أموالا ثم باعها وتصرف في أثمانها مرة بعد أخرى ففيه قولان :

أصحهما : بطلان الكل(٢).

والثاني : أن للمالك أن يجيزها ويأخذ الحاصل منها ، وهي قريبة من الأولى (٣) غير أنها تزيد عليها بما فيهامن عسر تتبع العقود الكثيرة (بالنقض) قال : والقولان (منصوص)(٤) عليهما (في)(٥) كتاب الغصوب - يعني من الجديد -. قال الرافعي(٦) : وعلى هذا الخلاف ينبني الخلاف في أن الغاصب إذا ربح في المال المغصوب يكون الربح له أو للمالك(٧).؟

والثالثة : إذا باع مال أبيه على ظن أنه حي وأن البائع فضولي ، فكان

---

١) فتح العزيز ١٢٣/٨، الروضة ٣٥٥/٣، المجموع ٢٥٩/٩.

٢) أي بطلان التصرفات كلها ، كما لو كان تصرفاً واحداً ، لأنه ممنوع من كل تصرف منها.

٣) أي قريبة من مسألة بيع الفضولي وتزيد عليها بعسر تتبع العقود الكثيرة بالنقض ، والإبطال ورعاية مصلحة المالك .

٤) في أ : منصوصان..

٥) في ج : من .

٦) فتح العزيز ١٢٤/٨.

٧) إذا اتجر في المغصوب ، فإن تصرف في عينه فتصرف فضولي ، وإن باع سليماً أو اشترى في الذمة وسلم المغصوب فيما التزمه وربح ، فالربح للغاصب على الجديد ، وللمالك في القديم.
وعلى القول القديم هل الربح للمالك جزماً أم موقوف على إجازته ؟
قيل بالوقف كبيع الفضولي على القديم ، فعلى هذا إن رده ارتد سواء اشترى في الذمة ، أم بعين المغصوب.
وقال الأكثرون بالجزم وبنوه علىالمصلحة .
قال الرافعي : وكيف يستقيم شراء الغاصب لنفسه على إجازة غيره ، وإنما يجري قول الوقف إذا تصرف في عين مال الغير أو له .
ثم إن هذا القول جار فيما إذا كان في المال ربح وكثرت التصرفات وعسر تتبعها ، أما إذا قلت وسهل التتبع ولا ربح فلا مجال له.
فتح العزيز ٤٣/١٢، الروضة ١٣٢/٥.

ميتاً حالة العقد ، وفيه قولان(١) مشهوران ، وأصحهما صحة البيع لمصادفته (٢) ملكه ، وهم كالمطبقين على ذلك . (وقال)(٣) الغزالي(٤) : الأقيس المنع ، لأنه لم يقصد [باللفظ](٥) قطع الملك ، وقرَّب الرافعي الخلاف فيها من الخلاف في بيع الهازل(٦) وفي بيع التلجئة(٧)، والأصح

---

١) وقيل وجهان .

٢) لصدوره من المالك .

والثاني : أنه باطل لأنه في معنى المعلق بموته ، وأنه كالغائب .

فتح العزيز ١٢٤/٨، المجموع ٢٦١/٩، الروضة ٣٥٧/٣.

والقولان في هذه المسائل الثلاث المتقدمة يعبر عنهما بـ"قولي وقف العقود". وسميا بذلك لأن الخلاف راجع إلى أن العقد هل ينعقد على التوقف ، أم لا ينعقد ، بل يكون باطلا من أصله؟

فعلى قول ينعقد موقوفاً في المسألتين الأوليين علىالإجازة أو الرد ، وفي الثانية موقوفاً على تبين الموت أو الحياة. وعلى قول لا ينعقد موقوفاً بل يبطل.

المراجع السابقة .

٣) في أ : قال .

٤) قال الغزالي في الوجيز : يصح على أسد القولين ، ولعل القول بالمنع في كتبه الأخرى . الوجيز ١٣٤/١.

٥) ساقط من ب ، ج ، د .

٦) الهزل ، نقيض الجد ، يقال : هزل الرجل في الأمر : أي مزح ولم يجد ، والفاعل : الهازل . لسان العرب ٦٩٦/١١، المصباح المنير ص ٢٤٤.

قال النووي : قال أصحابنا في بيع الهازل وشرائه وجهان :

أصحهما : ينعقد كالطلاق وغيره.

والثاني : لا، لأن الطلاق يقبل الإغرار .

قال القاضي حسين : وهما مبنيان على مسألة السر والعلانية في الصداق ، وهي إذا تواطئا في السر على أن المهر ألف ثم عقداه في العلانية بألفين ، فقولان : هل المهر مهر السر أو العلانية؟ فإن قلنا بالسر، لم ينعقد بيع الهازل ، لإنه لم يقصد بيعاً وإلا فينعقد ، عملا باللفظ ولا مبالاة بالقصد . والله أعلم.

هكذا ذكر الجمهور الخلاف في بيع الهازل وجهين ، وقال الجرجاني : هما قولان ، قال : وقيل : وجهان. المجموع ١١٧٣/٩.

وقال في الروضة : الطلاق والعتق ينفذان من الهازل ظاهراً وباطناً فلا تديين فيهما ، وينفذ أيضاً النكاح والبيع وسائر التصرفات مع الهزل على الأصح. الروضة ٥٤/٨.

٧) التلجئة : الإكراه ، وهي تفعلة من الإلجاء ، كأنه قد ألجأك إلى أن تأتي أمراً باطنه خلاف ظاهره ، وأحوجك إلى أن تفعل فعلا تكرهه.

لسان العرب ١٥٢/١١، المصباح المنير ص٢١٠.

(فيهما)(١) أيضاً الانعقاد ، وقد تحرر من إضافتهم قول (الوقف)(٢) إلى هذه المسائل الثلاث ، أن الوقف نوعان : وقف تبين(٣)، ووقف انعقاد(٤)،

(ففي)(٥) مسألة بيع [مال](٦) أبيه العقد في نفسه صحيح ، أو باطل ، ونحن لا نعلم ذلك ثم يتبين في ثاني الحال ، وأما في (الأخيرتين)(٧) فالصحة أو نفوذ الملك موقوف على الإجازة ، على القول بذلك ، وهو في تصرفات الغاصب أقوى منه في بيع الفضولي لما تقدم(٨).

ثم هنا مراتب أخر ، قيل (بالوقف)(٩) فيها أيضاً :

إحداها : تصرف الراهن في المرهون بما يزيل الملك كالبيع والهبة ، أو يُقلّ الرغبة كالتزويج بغير إذن المرتهن والمشهور بطلان ذلك(١٠)، [وعلى] (١١) [قول](١٢) وقف العقود تكون موقوفة [فيه](١٣)، فإن أجاز

---

١) في ب ، ج ، د : فيها .

٢) في د : العقود.

٣) وقف التبين : هو أن يكون العقد في نفسه صحيحاً أو باطلا ونحن لا نعلم بطلانه ، ثم يتبين أنه كان صحيحاً أو باطلا ، فعدم معرفتنا لا تضير والاعتماد على ما في نفس الأمر.
قال السبكي : هو الموقوف على أمر تبين وجوده فيما مضى ، ولا يخفى أنه أقرب إلى الصحة من وقف الانعقاد ، ولذلك كان صحيحاً إما جزماً وإما على الصحيح.

٤) وقف الانعقاد : هو أن يفوت العقد ركن أو شرط يتوقف انعقاد العقد على وجود ذلك الركن أو الشرط ، فإن وجد حكم بالانعقاد وإلا بطل.
انظر نوعي الوقف وتعريفهما في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٩٠، الأشباه والنظائر للسبكي ١/٢٣٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/٢٦٥.

٥) في أ ، ب : وفي .

٦) ساقط من أ .

٧) في أ : الأخوين .

٨) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦.

٩) في ج : بالوقوف.

١٠) وعليه المذهب وهو القول الجديد.

١١) في ج : على .

١٢) ساقط من ب ، د .

١٣) ساقط من أ ، ب ، د .

المرتهن ذلك [أو فك](١) الرهن ، تبين نفوذها وإلا فلا(٢)، وهي أولى بالصحة من بيع الفضولي لأن الوقف مع وجود السبب وقيام المانع أولى منه مع عدم (السبب)(٣) وهو الملك المقتضي لصحة التصرف(٤).

وثانيها : تصرف المفلس في شيء من أعيان ماله المحجور (عليه فيه)(٥) بالبيع والهبة ، ونحو ذلك ، بغير إذن الغرماء ، وفيه قولان(٦) منصوصان أصحهما : البطلان(٧)، والثاني : أن ذلك موقوف فإن فضل ما تصرف فيه عن الدين بارتفاع القيمة أو إبراء بعض الغرماء بان نفوذه من حين التصرف (٨)، وإلا تبين بطلانه . هذه عبارة كثير من الأصحاب ، فيكون الوقف وقف تبين كما في من باع مال أبيه ، قال الرافعي : وإن شئت قلت : هذه التصرفات غير نافذة في الحال ، فإن فضل ما تصرف فيه ، فهل ينفذ

---

١) في أ : وفك.

٢) وهو القول القديم .
انظر المسألة في فتح العزيز ٨٨/١٠، الروضة ٧٤/٤.

٣) في ج :التسبب .

٤) أي وجود الملك المقتضي لصحة التصرف في الجملة . الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦.

٥) في ب : فيه عليه ، وفيه : ساقط من أ .

٦) من حكم الحجر منع المفلس من التصرف ، وفي الضبط لما يمنع منه قيود :
أحدها : كون التصرف مصادفاً للمال ، والتصرف ضربان : إنشاء وإقرار ، والإنشاء قسمان : أحدهما،يصادف المال وينقسم إلى تحصيل كالاحتطاب ، والاتهاب وقبول الوصية ، وهذا لا منع منه قطعاً ، ولأنه كامل الحال ، وغرض الحجر منعه مما يضر بالغرماء لا غير.
وإلى تفويت ، فينظر ، إن تعلق بما بعد الموت وهو التدبير والوصية صح ، فإن فضل المال نفذ ، وإلا فلا.
وإن كان غير ذلك فإما أن يكون مورده عين المال أو ما في الذمة.
فإن كان مورده عين المال - وهو الذي ذكره العلائي - ، ففيه القولان .

٧) لتعلق حق الغرماء بتلك الأموال كتعلق حق المرتهن ، وأيضاً فإنه محجور عليه بحكم الحاكم فلا يصح تصرفه على مراغمة مقصود الحجر.
انظر المسألة في الأم ٢١٠/٣، مختصر المزني ص ١٠٤، المهذب ٣٢١/١، فتح العزيز ٢٠٤/١٠، الروضة ١٣٠/٤.

٨) لأنه محجور عليه لحق غيره ، وكان تصرفه موقوفاً كالمريض ، وبهذا فارق المحجور عليه بسفه.
الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٨/٢.

حينئذ ؟ فيه القولان(١)، وهذه العبارة تقتضي أنه وقف انعقاد(٢)، وذكر الإمام أن هذا الوقف زائد على الأصناف المتقدمة ، قال/ (٣): لأن بيع الفضولي والغاصب لم يصدر من أهله وبيع ما يظنه الأب في الظاهر كذلك وفي الباطن بخلافه ، وبيع المفلس في الظاهر والباطن صادر من أهله ولكن كونه دافعاً لحق الغرماء مجهول ، مرتقب ، فأشبه تصرف المريض . وقال في وقف تصرف الراهن المتقدم إنه مُخَرَّج على تصرف المفلس(٤).

وثالثها : تصرفات(٥) المريض(٦) بالمحاباة(٧) فيما يزيد على قدر الثلث (فيها)(٨) قولان :

أحدهما : بطلانها. وأصحهما : أنها موقوفة ، فإن (أجازها)(٩) الوارث صحت ، وإلا بطلت(١٠). وهذه أولى بالصحة من تصرفات المفلس ، لأن ضيق الثلث ومزاحمة الغرماء أمر (مستقبل)(١١) والمانع من (تصرف)(١٢) المفلس والراهن قائم حالة التصرف(١٣)، فإذا عرفت هذه

---

١) فتح العزيز ٢٠٤/١٠.

٢) قال الشيخ صدر الدين : ويؤيده أن ما يكون موقوفاً على أمر سيوجد في المستقبل يكون من وقف الانعقاد ، وما يكون موقوفاً على أمر تبين وجوده فيما مضى يكون من وقف التبين.
الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٨/٢.

٣) بداية اللوحة ٢٢٨.

٤) فتح العزيز ٩١/١٠.

٥) المراد بالتصرفات البيع والإجارة والهبة والإقرار وغيرها.

٦) أي المريض مرض الموت ، وهو كل مرض مخوف كان الأغلب منه الموت.
الأم ١٠٧/٤، الروضة ١٢٣/٦.

٧) المحاباة : حبا الرجل حبوة : أي أعطاه ، والاسم الحبوه ، والحبوة والحباء : وحابى الرجل حباء : نصره واختصه ومال إليه ، وحاباه محاباة: سامحه.
لسان العرب ١٦٢/١٤. المصباح المنير ص٤٦.

٨) في ج : فيه .

٩) في أ : أجاز.

١٠) الروضة ١٠٨/٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٨/٢.

١١) في أ ، ج : مستقل .

١٢) في ج : تصرفات .

١٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦.

المراتب في الوقف ، فنذكر ما يرجع إليها من المسائل :

فمنها : قول الوقف في ملك المبيع زمن الخيار إذا كان الخيار لهما وهو الأصح ، فإن تم البيع تبيَّنا أن الملك انتقل للمشتري بنفس العقد ، وإن انفسخ تبينا أن الملك لم يزل عن البائع(١).

ومنها : ملك الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول ، والأظهر أنه موقوف (٢) فإن قبل تبينا أنه ملك من حين الموت وإلا تبينا أنه على ملك الوارث من يومئذ .

ومنها : زوال ملك المرتد عن أمواله ، والأظهر أنه موقوف ، فإن قتل أو مات مرتداً تبين أنه زال عنه بالردة ، وإن عاد إلى الإسلام تبين أنه لم يزل(٣).

ومنها: إذا أعتق الشريك نصيبه وهو موسر ، وفيه أيضاً ثلاثة أقوال(٤) :

---

١) سبقت المسالة في ص ٣٧٧

٢) متى يملك الموصى له الموصى به ؟ فيه ثلاثة أقوال :
أحدها : أنه يملك بالموت.
والثاني : أنه يملكه بالقبول .
والثالث : وهو الأظهر أنه موقوف.
الروضة ٦/١٤٣.

٣) من أحكام الردة زوال ملك المال عن المرتد ، وهل يزول بنفس الردة؟ فيه أقوال : أحدها : إنه لا يزول ملكه عن ماله ، وهواختيار المزني رحمه الله . لأنه لا يوجد أكثر من سبب يبيح الدم ، وهذا لا يوجب زوال الملك عن ماله ، وكما لو قتل أو زنى.
والثاني : أنه يزول ملكه عن ماله لزوال عصمة الإسلام ، لأنه عصم بالإسلام دمه وماله ، ثم ملك المسلمون دمه بالردة ، فوجب أن يملكوا ماله بالردة وهذا هو الصحيح.
والثالث : وهو على القول بالوقف ، أنه موقوف ، قال النووي : وهو الأظهر ، فإن مات مرتداً بان زواله بالردة ، وإن أسلم بان أنه لم يزل ، لأن بطلان أعماله يتوقف على موته ، مرتداً ، فكذا ملكه.
انظر المسألة في مختصر المزني ص٢٦٠، المهذب ٢/٢٢٣، حلية العلماء ٧/٦٢٨، الروضة ١٠/٧٨، مغني المحتاج ٤/١٤٢.

٤) إذا كان العبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه ، فإن كان موسراً قُوّم عليه نصيب شريكه وعتق العبد ، ومتى يعتق العبد؟ فيه ثلاثة أقوال .
المهذب ٢/٣، الروضة ١٢/١٢٠.

(أصحها)(١) : أنه يعتق بمجرد إعتاق (الشريك)(٢).

والثاني : لا يعتق إلا بأداء القيمة .

والثالث : أنه موقوف ، (فإن)(٣) أدى القيمة بان أنه عتق من وقت اللفظ ، وإن فات ذلك ، تبين أنه لم يعتق .

ومنها: إذا باع العبد على ظن أنه آبق ، أو مكاتب وكان قد رجع ، أو فسخ الكتابة ، خرجها الرافعي على ما إذا باع مال أبيه ظاناً حياته ، وكذلك إذا زوج أمة (أبيه)(٤) على ظن أنه حي ثم بان موته [حالتئذ](٥) ، قال : فإن صح(٦)، فقد ذكروا وجهين فيما إذا قال : إن كان مات أبي فقد زوجتك هذه الجارية(٧)، قال النووي : والأصح في هذه المسألة البطلان لوجود التعليق فيها صريحاً(٨).

ومنها : لو اشترى لغيره على ظن أنه فضولي فبان أنه قد وكله في ذلك ، ذكرها النووي ، وقال : الأصح فيها الصحة كما في نظيرها من البيع(٩)، قلت : وهذه إنما تتخرَّج على القول بأنه لا تتوقف الوكالة على القبول ، (وأنه)(١٠) يكون وكيلا قبل بلوغ الخبر إليه(١١).

---

١) في ج : أصحهما .

٢) في ج : الشريكين.

٣) في ب : وإن .

٤) في د : ابنه .

٥) ساقط من أ .

٦) قال النووي : والأصح صحته .
المجموع ٢٦١/٩.

٧) فتح العزيز ١٢٤/٨، الروضة ٣٥٧/٣.

٨) المجموع ٢٦١/٩.

٩) المرجع السابق.

١٠) في ج : وأن .

١١) إذا لم يشترط القبول في الوكالة فوكله والوكيل لا يعلم ، ثبتت وكالته على الأصح ، فعلى هذا لو تصرف الوكيل قبل العلم بالوكالة ثم بان وكيلا ففي صحة تصرفه الخلاف السابق فيمن باع مال أبيه يظنه حياً فبان ميتاً .
وإن لم تثبت الوكالة فهل نحكم بنفوذها حالة بلوغ الخبر؟ وجهان. الروضة ٣٠١/٤.

ومنها : إذا عامل العبد المأذون مَنْ عَرَف رقَّه ، ولم يعرف كونه مأذوناً له في التجارة ، فيه هذا الخلاف أيضاً ، ذكره الرافعي(١).

ومنها : حكى الحليمي قولين(٢) : إذا كذَّب مدعي الوكالة ، ثم عامله فظهر صدقه ، في دعوى الوكالة ، وهو قريب من الخلاف في بيع الهازل.

ومنها : لو باع الواهب ما وهبه من إنسان آخر قبل/(٣) القبض ، قال الشيخ أبو حامد : إن كان يعتقد أن الهبة لا تتم إلا بالقبض ، بطلت الهبة وصح البيع ، وإن كان يعتقد تمامها وانتقال الملك بنفس العقد ، ففي صحة البيع قولان ، كالقولين فيمن باع مال أبيه على ظن أنه حي ، [فإذا](٤) هو ميت(٥)، قلت : وعلى هذا ، (فنزوع)(٦) هذه المسألة إلى بيع الهازل متجه.

ومنها : [لو](٧) زوَّج إمرأة المفقود فبان أنه كان ميتاً ،وقد انقضت عدتها ، ففيه قولان : والأصح الصحة كما في نظيرها في البيع(٨)، وقالوا في نكاح الهازل : الأصح البطلان(٩)، والفرق بينهما منقدح.

ومنها : لو زوج (ابنته)(١٠) المجبرة وهو لا يعلم موجبات الصحة من الكفاءة وغيرها ثم بان أنها موجودة(١١).

---

١) قال الرافعي : هو ملحق عند الأئمة بما إذا باع مال أبيه على ظن أنه حي ، فإذا هو ميت. فتح العزيز ١٢٨/٩، الروضة ٥٧١/٣.

٢) المرجعان السابقان.

٣) ب - ٢٢٨.

٤) في ج فإن .

٥) انظر المسألة في الروضة ٣٧٧/٥.

٦) في أ : فروع ، وفي ج : ففروع .

٧) ساقط من ج .

٨) اعتباراً بما في نفس الأمر ، فأشبه ما لو باع مال أبيه ظاناً حياته ، فبان ميتاً . انظر المسألة في الروضة ٤٠١/٨، مغني المحتاج ٣٦٨/٣.

٩) تقدمت المسألة في ص ٣٩٣.

١٠) في أ ، ج : أمته .

١١) القواعد للحصني ورقة ١٣٥.

ومنها : من أعتق عبد مورثه وهو لا يعلم انتقاله إليه ، (ثم بان ذلك)(١) فالمشهور القطع بنفوذ العتق لقوته(٢) وبه جزم الإمام(٣) في باب الشك في الطلاق ، لكن حكى الغزالي في الوسيط(٤) أن الإمام حكى وجهاً أنه لا ينفذ(٥).

ومنها : لو أبرأه وهو لا يعلم أن له عليه ديناً ، فإذا له عليه دين في نفس الأمر ، فإن قلنا : الإبراء الإسقاط ، صح قطعاً ، وإن قلنا : تمليك ، فوجهان يتخرجان على القاعدة(٦).

ومنها : إذا كان لمورثه على رجل دين فقال : أبرأتك من الدين الذي لمورثي عليك وكان قد مات مورثه وهو لا يعلم ، خرَّجَها الأصحاب على هذه القاعدة أيضاً(٧)، وفيه نظر ، لأنه قيَّد الإبراء بأنه لمورثه ، ولم يكن له حالة الإبراء ، بل كان للمبرىء، نعم ، تتخرج هذه على أن الصفة هل هي للتعريف أو الإشتراط ، وقد تقدم ذلك(٨).

ومنها : لو عقد النكاح بشهادة خنثيين ثم بان أنهما رجلان، ففيه وجهان،

---

١) في أ : ثم بان أنه ذلك.
والمعنى : أي تبين موت أبيه حال عتقه.

٢) الروضة ٢٥١/٤.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٧/٢، القواعد للحصني ورقة ١٣٥.

٤) في ج : البسيط.

٥) المرجعان السابقان .

٦) لو قال لمن عليه ألف درهم : أبرأتك عن ألف درهم ، ثم قال : لم أعلم وقت الإبراء أنه كان لي عليه شيء ، لا يقبل قوله في الظاهر ، وفي الباطن وجهان :
قال الإصطخري : لا يقبل أيضاً ، لأنه ورد على محل حقه .
وقال غيره : يقبل ، والخلاف مأخوذ مما إذا باع مال أبيه ظاناً حياته فبان ميتاً .
الروضة ٢٨٥/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٤٦/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٧١.

٧) إن قلنا : إن الإبراء إسقاط ، صح ، وإن قلنا : إنه تمليك ، فهو كما لو باع مال أبيه على ظن أنه حي وهو ميت.
فتح العزيز ٣٧٠/١٠، الروضة ٢٥١/٤.

٨) تقدم في القسم المحقق ٤٩٩/٢ في قاعدة (أصل وضع الصفة أن تجيء للتخصيص أو لل

وأصحهما: صحة العقد، ذكرها النووي(١) من زياداته (في الروضة)(٢).

ومنها: إذا نكحت في صورة التفويض ثم وطئها وقلنا: بالأصح المشهور إنه يجب مهر المثل، فهل العبرة بيوم العقد أو بيوم الوطء؟ فيه وجهان: أصحهما: الأول، لأنه الذي اقتضى الوجوب عند الوطء، واستنبط الإمام من هذا أنا نتبين عند جريان الوطء وجوب المهر بالعقد، قال: وعلى هذا فالأمر موقوف، إن ارتفع النكاح ولم يجر وطء، تبينا أن المهر لم يجب بالعقد، وإن جرى وطء بان وجوبه بالعقد(٣).

ومنها: إذا أعتقت الأمة تحت عبد فلها الخيار في فسخ النكاح وهو على الفور(٤). فإن [كان](٥) طلقها طلاقاً رجعياً فعتقت في العدة فالمشهور أن لها الفسخ ليقطع سلطنة الرجعة. وفي أمالي أبي الفرج وجه عن صاحب التقريب أن الفسخ موقوف، فإن راجعها نفذ، وإلا فلا(٦).

ومنها: أن هذه إذا (أجازت)(٧) في هذه العدة فالأصح أنه لا أثر لذلك(٨)، وقيل: نعم، وحكى الغزالي عن بعضهم، أنه خرجه على وقف العقود، إن راجعها تبين نفوذه، وإلا، لغى(٩)، واستبعده الإمام قال: لأن [شرط

---

١) الروضة ٤٩/٧.

٢) في أ: الزوجية. وهو تصحيف.

٣) انظر المسألة في الروضة ٢٨/٧، مغني المحتاج ٢٩/٣.

٤) خيار العتق هل هو على الفور، أو على التراخي؟ فيه قولان:

أحدهما: وهو الأظهر أنه على الفور، لأنه خيار نقص، فكان على الفور كخيار العيب في البيع.

والثاني: أنه على التراخي، لأنا لو جعلناه على الفور لم نأمن أن تختار المقام أو الفسخ ثم تندم.

المهذب ٥١/٢، حلية العلماء ٤٢٠/٦، الروضة ١٩٤/٧.

٥) ساقط من ج.

٦) انظر المسألة في الروضة ١٩٣/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٠١/٢.

٧) في أ، ج: جازت.

٨) لأنها محرمة جارية إلى بينونة، فالإجازة لا تلائم حالها.

٩) الوجيز للغزالي ١٩/٢، الروضة ١٩٣/٧.

العقد](١) أن يكون [مورد](٢) العقد قابلا لمقصود العقد(٣).

ومنها/ (٤) : ما قاله الغزالي(٥) في باب نكاح المشركات: فيما لو أسلمت [أمة](٦) تحت عبد فعتقت فلها تأخير الفسخ لانتظار إسلامه، فإن فسخت نفذ، وفائدته كون عدتها من حين الفسخ لو أسلم، وإن أجازت قال: إنه ينبني على وقف العقود(٧)، وقال الرافعي: لا يفيد صحة هذا الوقف، إلا على تقدير إسلام الزوج، وأما لو أصر فلا يتصور إقامة المسلمة تحت الكافر.

ومنها: إذا أسلم مع أربع وتخلف أربع وهن وثنيات، فعيَّن الأوليات اللاتي أسلمن معه للفسخ، لم يصح على الراجح(٨)، وقيل: إنه يصح، موقوفاً، فإن أصررن على الكفر إلى انقضاء العدة لغا، وإن أسلمن في العدة تبين نفوذ الفسخ في الأوليات، وتعين الأخريات للنكاح(٩)، قال الرافعي: وهذا الوجه مأخوذ من وقف العقود، ولو عين الأربع المتخلفات للنكاح لم يصح، إلا على قول الوقف(١٠)، ولو أسلم على ثمان فأسلمن على ترادف وهو يخاطب كل واحدة بالفسخ عند إسلامها، تعين

---

١) ساقط من أ.

٢) ساقط من أ.

٣) الروضة ١٩٣/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٦/٢.

٤) بداية اللوحة ٢٢٩.

٥) الوجيز للغزالي ١٦/٢.

٦) ساقط من ج.

٧) انظر الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٥/٢.

٨) وإن عين للنكاح اللاتي أسلمن معه، صح التعيين، فإن أصرت المتخلفات اندفعن من وقت إسلامه، وإن أسلمن في العدة، قال البغوي: تقع الفرقة باختيار الأوليات.
وقال الإمام: نتبين اندفاعهن باختلاف الدين، لكن نتبين تعيينهن من وقت تعيينه للأوليات.
قال في الروضة: وهذا هو الموافق لأصول الباب.

٩) والصحيح الأول.

١٠) لو عين المتخلفات للنكاح لم يصح، لأنهن وثنيات وقد لا يسلمن، وعلى وجه الوقف ينعقد الاختيار موقوفاً، فإن أسلمن بانت صحته.

الفسخ للأربع المتأخرات(١)، وعلى قول الوقف تتعين الأربع المتقدمات.

ومنها : خلع (المرتدة)(٢) موقوف ، فإن عادت إلى الإسلام قبل انقضاء العدة ، صح(٣)، وإن (أخّرت)(٤) تبين البطلان(٥)، قال الغزالي : وله التفات (إلى وقف العقود)(٦) والذي اختاره المتولي أنه لا يصح لأن المعاوضة تقتضي الملك في (المعقود)(٧) عليه ، وهي كالزائلة عن ملكه (ولذلك) (٨) يحكم بالتفرقة من حين الردة إذا لم تعد في العدة إلى الإسلام(٩).

ومنها : إذا قذف زوجته وقد ارتد بعد الدخول ، فلاعن(١٠) في مدة العدة ، فاللعان موقوف ، فإن عاد إلى الإسلام في العدة كان اللعان واقعاً موقعه ، لأنه وقع في صلب النكاح(١١)، وإذا أصر على الردة حتى انقضت،

---

١) لأن فسخ نكاحهن وقع وراء العدد الكامل فنفذ.
انظر المسألة في الوجيز للغزالي ١٧/٢، الروضة ١٦٧/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٥/٢.

٢) في ج : المرتد.

٣) أي تبينا صحة الخلع ولزوم المال المسمى.

٤) في أ : تأخرت .

٥) أي تبين بطلان الخلع لانقطاع النكاح بالردة.

٦) في أ : على وقف العقود . وفي ج : إلى وقف العقود عليه.

٧) في أ :العقود .

٨) في ج : وكذلك.

٩) انظر المسألة في الوجيز للغزالي ٤٣/٢، الروضة ٣٨٨/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٧/٢.

١٠) اللعن الإبعاد والطرد من الخير .
والملاعنة : اللعن بين اثنين فصاعداً ، يقال : تلاعن القوم : أي لعن بعضهم بعضاً ، ولاعن الرجل زوجته ، قذفها بالفجور ، أو رماها برجل أنه زنى بها.
وشرعاً : كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق به العار ، أو إلى نفي الولد.
معجم مقاييس اللغة ٢٥٢/٥، لسان العرب ٣٨٧/١٣، النظم المستعذب ١١٨/٢، مغني المحتاج ٣٦٧/٣.

١١) لأن الكافر يصح لعانه.

تبين وقوعه (في)(١) حال البينونة ، فإن كان هناك ولد [ونفاه](٢) باللعان ، فهو نافذ ، وإلا فقد تبين فساده وفي اندفاع حد القذف به وجهان ، والأصح أنه لا يندفع ، وبنى الشيخ أبو محمد هذا الخلاف على تردد في أن الجارية في العدة لتبديل الدين سبيلها إذا تبين ارتفاع النكاح سبيل الرجعيات ، أو سبيل البائنات؟.

وقال الرافعي : وقضية هذا البناء أن يقال : هل يتبين فساد اللعان وترتد أحكامه؟ فيه خلاف ، ولا (يقصر)(٣) النظر على أنه هل يندفع به الحد؟ وقال الإمام : قد أطلقوا أن له اللعان في حال الردة ، وكان يجوز أن (يوقف)(٤) أمر اللعان إلى أن يعود إلى الإسلام أو يصر(٥).

(ومنها)(٦) : إذا كاتب العبد كتابة فاسدة(٧)، ثم أوصى به وهو يعتقد صحة الكتابة ففي صحة الوصية قولان(٨)، حكاهما البندنيجي(٩) وقال : هما

---

١) في ج : من .

٢) في ج : نفاه .

٣) في أ : ولا يقتصر .

٤) في ج : يتوقف .

٥) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في الروضة ٨/٣٣٥، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١٠٢، مغني المحتاج ٣/٣٧٩.

٦) في ب : قلت .

٧) الكتابة الفاسدة : هي التي اختلت صحتها لشرط فاسد في العوض ، بأن ذكر خمراً أو خنزيراً أو مجهولا ، أو لم يؤجله أو لم ينجمه ، أو كاتب بعض العبد.
الروضة ١٢/٢٣١.

٨) إذا كاتب عبده كتابة فاسدة ثم أوصى برقبته فإن كان عالماً بفساد الكتابة صحت الوصية قولا واحداً ، قال الصيدلاني وغيره : وتتضمن الوصية فسخ الكتابة.
وإن كان يعتقد صحة الكتابة ففي صحة الوصية قولان :
أحدهما : لا تصح الوصية ، لأنه أوصى معتقداً بطلان الوصية .
وأظهرهما : تصح اعتباراً بحقيقة الحال.
ومنهم : من طرد القولين فيما لو كان عالماً بفساد الكتابة ، لأن الفاسدة كالصحيحة في حصول العتق وغيره .
انظر المسألة في المهذب ١/٤٦٠، الروضة ١٢/٢٧٥.

٩) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١٥٤.

أصل وقف العقود .

قلت : هما القولان فيما لو باع مال أبيه على ظن أنه حي ومقتضى ذلك أن يكون الأصح صحة الوصية ، ولا نظر إلى اعتقاد الموصي.

ومنها : إذا نكحت إمرأة المفقود زوجها بطريقة وقد حكم الحاكم به ثم بان أن الزوج كان ميتاً وقت الحكم بالفرقة ، فالنكاح/(١) صحيح على القول القديم ، إذ التفريق يحصل في ذلك باطناً وظاهراً(٢)، وإن فرعنا على الجديد(٣) فوجهان : بناء على وقف العقود ، والظاهر أن الأصح الصحة ، كما لو باع مال أبيه.

ومنها : في تداخل(٤) العدتين إذا وطئها رجل بشبهة في عدة الطلاق

---

١) ب - ٢٢٩.

٢) القول القديم: أنها تتربص أربع سنين ثم يحكم الحاكم بالوفاة وحصول الفرقة ، وهل هذا الحكم ينفذ ظاهراً وباطناً أم ظاهراً فقط ؟ فيه وجهان أو قولان :
أصحهما : الصحة .

٣) القول الجديد : وهو الأظهر أنه لا يجوز لها أن تنكح غيره حتى يتحقق موته أو طلاقه ، ثم تعتد .
وإذا نكحت على مقتضى القديم ، ثم بان الزوج ميتاً وقت الحكم بالفرقة ففي صحة النكاح على الجديد وجهان : بناء على بيع مال أبيه مع ظن الحياة إذا بان ميتاً .
انظر المسألة في المهذب ١٤٦/٢، الروضة ٤٠٠/٨.

٤) معنى التداخل : أنها تعتد بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر من وقت الوطء ، ويندرج فيه بقية عدة الطلاق .
والعدتان قد يجتمعان عليها لشخص وقد يكونان لشخصين.
فإذا كانتا من شخص واحد ينظر ، إن كانتا من جنس واحد ، بأن طلقها وشرعت في العدة بالأقراء أو الأشهر ، ثم وطئها في العدة جاهلا إن كان الطلاق بائناً ، أو عالماً إن كان الطلاق رجعياً تداخلت العدتان ، فتبتديء عدة من الوطء ويدخل فيها بقية عدة الطلاق .
وإن كانتا من جنسين ، بأن كانت إحداهما بالحمل والأخرى بالأقراء سواء طلقها حاملا ثم وطئها أو حائلا ثم أحبلها ، ففي دخول الأخرى في الحمل وجهان :
أصحهما : الدخول كالجنس الواحد.
وإن كانت العدتان لشخصين بأن كانت في عدة زوج أو شبهة فوطئت بشبهة أو نكاح فاسد ، أو كانت في عدة شبهة فطلقها زوجها فلا تداخل ، بل تعتد عن كل واحد عدة كاملة.
الروضة ٣٨٤/٨، مغني المحتاج ٣٩٢/٣.

وهناك حمل يحتمل أن يكون من كل منهما فإنه يعرض على القائف(١) بعد الوضع ، فمن ألحقه به منهما لحقه ، فإن كان الطلاق رجعياً وراجعها الزوج في مدة الحمل فيبنى أوّلاً على [أن](٢) الزوج إذا تأخرت عدته لإحبال الواطىء إياها ، هل له الرجعة(٣) ؟ فإن قلنا : نعم ، صحت الرجعة(٤)، لأنه إمّا زمان عدته ، أو زمان عدة غيره ، الذي تصح فيه رجعته ، وهذا ما اختاره أبو إسحاق المروزي ، وإن قلنا ليس له الرجعة في مدة الحمل - وهو (الذي)(٥) صححه في التهذيب - لم يحكم بصحة الرجعة لجواز أن يكون الحمل من وطء الشبهة ، فإن بان بعد الوضع بإلحاق القائف أن الحمل من الزوج ، فهل يحكم الآن أن الرجعة صَحَّت وحَلّت محلها؟ فيه وجهان(٦) مأخوذان من مسألة ما (لو)(٧) باع مال أبيه ، وإلا صلح الحكم بالصحة ، وكذلك لو راجع بعد الوضع في مدة الأقراء لم يحكم بصحة رجعته أيضاً ، لجواز أن يكون الحمل منه وقد انقضت عدته به ، فلو بان بإلحاق القائف أن الحمل من وطء الشبهة ففي الحكم الآن بصحة الرجعة الوجهان ، أمّا إذا [كان](٨) الطلاق بائناً وجدد الزوج النكاح ، إمّا قبل الوضع أو بعده ، فلا يحكم بصحة النكاح ، لجواز كونها في عدة الشبهة ، حينئذ ، فلو بان أن العدة كانت منه بإلحاق القائف ففي التتمة أنه على الوجهين في الرجعة والأصح : الصحة. قال : وليس هذا [من](٩)

---

١) القائف : هو الذي يعرف الشبه ويميز الاثر ، سمي بذلك لأنه يقفو الأشياء أي يتتبعها. يقال : قفوته أقفوه وقفته أقفوه وقفيته : إذا تتبعت أثره ، مقلوب من القافي والجمع القافة.
لسان العرب٩/١٩٣، المصباح المنير ص١٩٥، شرح السنة للبغوي٩/٢٨٣، فتح الباري١٢/٥٦.

٢) ساقط من أ .

٣) أي في مدة الحمل .

٤) وهو الأصح .

٥) في أ ، ب ، د : ما

٦) أصحهما : نعم .

٧) في أ ، ب ، د : إذا .

٨) ساقط من أ .

٩) ساقط من ج .

وقف العقود على الإجازة ، بل هو وقف على ظهور أمر (كان)(١) عند العقد ، ورأى الإمام أن الأصح هاهنا المنع ، وقال : [إن](٢) الرجعة تحتمل ما لا يحتمله النكاح ، ألا ترى أن الرجعة تصح في حال الإحرام ، ولا يصح النكاح ؟ فجاز أن تحتمل الرجعة الوقف ولا يحتمله النكاح(٣).

ومنها : إذا طلق قبل الدخول(٤) وثبت لها الخيار لكون الصداق زاد زيادة متصلة(٥)، بين دفع الشطر وبين نصف قيمته بغير زيادة ، أوثبت (له)(٦) الخيار لكونه ناقصاً(٧)، [أو ثبت لهما جميعاً لكونه](٨) زائداً من وجه

---

١) في ج : مكان .

٢) ساقط من أ .

٣) انظر الروضة ٣٨٩/٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٠٢/٢.

٤) هذه المسألة في تشطير الصداق قبل الدخول .

ويشطر الصداق قبل الدخول بالطلاق والخلع ، وبكل فرقة تحصل لا بسبب من المرأة ، كردة الزوج ولعانه وغير ذلك.

انظر تشطير الصداق وكيفيته وموضعه وما يحدث في الصداق من تغيير في المهذب ٥٨/٢، وحلية العلماء ٤٨٤/٦، الروضة ٢٨٩/٧، مغني المحتاج ٢٣٤/٣.

٥) الزيادة المتصلة : كالسِمَن وتعلم صنعة ، وفي هذه الحالة لا يستقل الزوج بالرجوع إلى عين النصف ، بل يخير الزوجه ، فإن أبت رجع إلى نصف القيمة بغير تلك الزيادة ، وإن سمحت ، أجبر على القبول ، ولم يكن له طلب القيمة.

وحكى الحناطي وجهاً : أنه لا يجبر للمنة ، والصحيح الأول .

قال الأصحاب : لا تمنع الزيادة المتصلة الاستقلال بالرجوع إلا في هذا الموضع ، فأما سائر الأصول كالمبيع في يد المفلس ، والموهوب في يد الولد ، والمردود بالعيب في البيع ، فلا تمنع الزيادة الرجوع ، بل يستقلون بالرجوع معها ، وفرقوا بأن الرجوع في هذه الصور بالفسخ ، وهو رفع العقد من أصله أو من حينه ، فإن رفع من أصله ، فكأنه لا عقد ، وإن رفع من حينه ، فالفسخ شبيه بالعقد ، والزيادة تتبع الأصل في العقد ، فكذا في الفسخ. وعود الشطر بالطلاق ليس فسخاً ، ولهذا لو سلم العبد الصداق من كسبه ثم عتق ، وطلق ، عاد النصف إليه لا إلى السيد ، وإنما هو ابتداء ملك ، يثبت فيما فرض صداقاً .

٦) في أ ، ج : لها ، وما أثبته موافق لما في الروضة والأشباه والنظائر لابن الوكيل .

٧) إذا كان الخيار للزوج فله الرجوع إلى نصف قيمة الصداق سليماً إن شاء ، وإن شاء قنع بنصف الناقص بلا أرش ، هذا قول الأصحاب .

وقال الإمام ويحتمل أن يقال : يجب الأرش .

وجعل الغزالي هذا الاحتمال وجهين .

٨) ساقط من ج .

[وناقصاً] (١) من وجه (٢)، فهذا الخيار على التراخي كخيار رجوع الواهب فيما وهب من ولده ، والملك موقوف حتى يختار من له الخيار وحيث كان الخيار(٣) (لها)(٤) فله أن يطالبها ويدعي عليها بأحد الأمرين ولا يعيّن واحداً منهما ، فإن أصرت على الامتناع حبس القاضي [عنها](٥) عين الصداق ، حتى تختار [ولا](٦) ينفذ تصرفها فيه حينئذ ، كالمرهون ، وإذا اختار من له الخيار هل يتبين الملك من حين الطلاق ، حتى تتبعه الزوائد [الحادثة] (٧) بين الطلاق والاختيار أو (يجعل)(٨) الملك عند الاختيار وقبل ذلك يكون مستمراً على ملكها؟ (يتجه)(٩) أن يخرج على الخلاف في أن (الشطر)(١٠) يعود بنفس [الطلاق](١١)، أو باختيار (التملك)(١٢)،

---

١) ساقط من ج.

٢) إذا كان الصداق زائداً من وجه وناقصاً من وجه يثبت الخيار لكل منهما ، وللزوج أن لا يقبل العين لنقصها ، ويعدل إلى نصف القيمة ، ولها أن لا تبذلها لزيادتها وتدفع نصف القيمة.
فإن اتفقا على ردالعين جاز ولا شيء لأحدهما على الآخر ، وليس الاعتبار بزيادة القيمة ، بل كل ما حدث وفيه فائدة مقصودة ، فهو زيادة من ذلك الوجه ، وإن نقصت القيمة.
مثال ذلك : أصدقها عبداً صغيراً فكبر ، فإنه نقص بسبب نقص القيمة ، ولأن الصغير يدخل على النساء ، ويقبل التأديب والرياضة.
وفيه زيادة بقوته ، علىالشدائد والأسفار وغير ذلك.
أو أصدقها شجرة فكبرت فقل ثمرها وزاد حطبها.

٣) خيار الزوجة على التراخي وليس على الفور ، لكن إذا طلبه الزوج لا تمكن هي من التأخير ، وإذا طلب الزوج فلا يعين في طلبه العين ولا القيمة لأن التعيين يناقض تفويض الأمر إليها ، لكن يطالبها بحقه عندها ، فإن امتنعت يحبس القاضي عنها العين ، إن كانت حاضرة ، ويمنعها من التصرف فيها ، لأن تعلق حق الزوج بالصداق فوق تعلق حق المرتهن بالمرهون والغرماء بالتركة.

٤) في ج : لهما .

٥) ساقط من أ .

٦) ساقط من أ .

٧) ساقط من ج .

٨) في ج : يحصل .

٩) في أ : متجه .

١٠) في أ : السقوط ، وفي ج : الشرط .

١١) ساقط من ج .

١٢) في ج : التمليك.

فعلى الأول - وهو الأصح - يتبين أن الملك حصل من حين الطلاق/(١)، وعلى الثاني يكون حصوله من حين الاختيار(٢).

ومنها : رهن العبد الجاني جناية يتعلق (فيها)(٣) الأرش برقبته ، لا يصح على الأصح(٤).

وإن تعلق فيها القصاص به ، صح ، فلو رهن ما تعلق به قصاص فعفا المستحق عَلَى مَالٍ بعد الرهن وتعلق المال برقبته ، ففيه وجهان ، نقلهما الإمام والغزالي :

أحدهما : أن الرهن يبقى كما لو جنى العبد المرهون(٥).

والثاني : أنه يتبين الفساد في الرهن[كما لو كان تعلق المال برقبته قبل الرهن(٦)، وبه قال الشيخ أبو محمد ، ومقتضاه الحكم بالوقف في الرهن] وعلى هذا ، فلو حفر العبد بئراً ثم رهن ثم تردى إنسان في البئر وتعلق الضمان برقبته ففي فساد الرهن وجهان .

وههنا أولى بالمنع لأن الحفر ليس سبباً تاماً ، بخلاف الصورة السابقة(٧).

---

١) بداية اللوحة ٢٣٠.

٢) انظر المسألة في الروضة ٧/٢٩٠-٣٠٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١٠٤-١٠٧، المنهاج مع مغني المحتاج ٣/٢٣٦، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٣٧٥.

٣) في ج : بها .

٤) رهن العبد الجاني مرتب على بيعه ، إن لم يصح بيعه فرهنه أولى ، وإن صح ، ففي رهنه قولان ، وفرقوا بينهما بأن الجناية العارضة في دوام الرهن تقتضي تقديم حق المجني عليه ، فإذا وجدت أولاً منعت من ثبوت حق المرتهن.

أما بيع العبد الجاني فالمذهب أنه لا يصح بيعه إن تعلق برقبته مال ، ويصح إن تعلق به قصاص.

انظر المهذب ١/٢٨٧، الروضة ٣/٣٥٩.

٥) أي يكون كجناية تصدر من المرهون حتى يبقى الرهن لو لم يبع في الجناية.

٦) أي يبطل الرهن من أصله . ٧) ما بين المعكوفتين ساقط من : ج .

٨) الفرق بينهما : أنه رهن في الصورة الأولى وهو جان .

انظر المسألة ونقول العلائي فيها في فتح العزيز ١٠/١٣، الروضة ٤/٤٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١٠٨.

ومنها : الخلاف في أنكحة الكفار وحاصله ثلاثة أوجه ، وحكاها الغزالي أقوالا :

أصحها : أنها صحيحة.

والثاني : أنها باطلة .

والثالث : القول بالوقف ، إلى الإسلام ، فما يقرّر عليه إذا أسلموا تبينا صحته ، وما لا يقرر عليه نتبين فساده.

ويروى هذا عن القفال ، وإليه مال ابن الحداد ، واستغربه إمام الحرمين(١).

ومما ينبني على ذلك ما ذكره ابن الحداد في فروعه أنه لو نكح المشرك أختين وطلقهما ثلاثاً (ثلاثاً)(٢)، ثم أسلموا أنه يخير بينهما ، كما لو أسلموا ولا طلاق ، فإذا اختار إحداهما ثبت نكاحها ، ونفذ فيها الطلاق الثلاث ، ولا بد فيها من محلل ، واندفعت الأخرى بحق(٣) الإسلام ، ولا يحتاج فيها إلى محلل ، قال الأصحاب : هذا إنما يجيء على القول بالوقف ، فيكون حينئذ نفوذ هذا الطلاق موقوفاً على إسلامه واختياره ، وإلا فعلى القول بالصحة [أو الفساد](٤)، لا يجيء هذا(٥).

ومنها : إذا باع ثمرة يغلب فيها التلاحق والاختلاط(٦)، كالبطيخ ،

---

١) أنظر المسألة ونقول العلائي فيها في الوجيز للغزالي ١٤/٢، الروضة ١٥٠/٧.

٢) ساقط من ج .

٣) في ج : لحق .

٤) في أ : والفساد

٥) لأن على القول بصحة أنكحتهم ينفذ الطلاق فيهما ، ولم ينكح واحدة منهما إلا بمحلل
وعلى القول بفساد أنكحتهم فلا نكاح ولا طلاق ، ولا حاجة إلى محلل فيهما .
وعلى قول التوقف ، فلو لم يكن طلاق لاختار أحدهما وبان بذلك صحة نكاحها وفساد نكاح الأخرى ، فإذا طلقهما أمر بالاختيار لينفذ الطلاق في المنكوحة ويحتاج إلى محلل لها دون الأخرى.
انظر المسألة في حلية العلماء ٤٣٩/٦، الروضة ١٥١/٧.

٦) الاختلاط الذي يبقى معه التمييز لا اعتبار به ، والمراد هنا الاختلاط الذي لا يبقى معه تمييز.

والقثاء(١)، وشرط أن (يقطع)(٢) المشتري ثمرته عند خوف الاختلاط، صح البيع، وإن لم يشترط ذلك كان البيع باطلا، وفيه قول أو وجه: أنه موقوف إن سمح البائع بما [حدث](٣) تبين انعقاد البيع، وإلا تبين أنه [لم ينعقد من أصله(٤).

ومنها: قد علم أن تعلق الدين بالتركة تعلق رهن على أظهر القولين(٥)، فتصرف الوارث فيه قبل وفاء به مردود](٦)، إن كان معسراً، وإن كان موسراً ففيه أوجه:

ثالثها: أنه موقوف: إن قضي الدين بان النفوذ، وإلا فلا.

فهذه المسائل كلها الوقف فيها وقف تبيّن، ويقرب منها أيضاً ما إذا وجب عليه الحج، ثم جن فاستناب عنه الولي، ثم مات قبل أن يفيق، ففي

---

١) القثاء: اسم لما يسميه الناس الخيار والقَجّور والفَقّوس، وبعض الناس يطلق القثاء على نوع يشبه الخيار.
لسان العرب ١/١٢٨، المصباح المنير ص ١٨٧.

٢) في أ: يقلع.

٣) ساقط من أ.

٤) انظر المسألة في فتح العزيز ص١١٠، الروضة ٥/٥٦٦.

٥) الديون التي على الميت تتعلق بتركته قطعاً، وأن هذا التعلق لا يمنع الإرث على الصحيح، فعلى هذا في كيفيته قولان، ويقال: وجهان:
أحدهما: كتعلق الأرش برقبة الجاني.
وأظهرهما: كتعلق الديون بالمرهون، لأن الشارع إنما أثبت هذا التعلق نظراً للميت، لتبرأ ذمته، فاللائق به أن لا يسلط الوارث عليه.
فلو أعتق الوارث أو باع وهو معسر لم يصح قطعاً، سواء جعلناه كالجاني أو كالمرهون.
ويجيء في الإعتاق خلاف، فإن كان موسراً نفذ في وجه، بناءً على تعلق الأرش، ولا ينفذ في وجه على تعلق المرهون، وفي وجه هما موقوفان، ذكرهما العلائي، ولا فرق بين أن يكون الدين مستغرقاً للتركة، أو أقل منها على الأصح على قياس المرهون.
والثاني: إن كان الدين أقل، نفذ تصرف الوارث إلى أن لا يبقى إلا قدر الدين.
فتح العزيز ١٠/١١٧، الروضة ٤/٨٥.

٦) ما بين المعكوفتين ساقط من أ.

إجزائه وجهان(١)، كما لو استناب من يرجو زوال مرضه وقد تقدم فيه قولان؛ أظهرهما : عدم الإجزاء ، ولو استمر المرض به حتى تحقق عضبه بعد الاستنابة ففيه خلاف أيضاً ، والأصح عندهم عدم الإجزاء أيضاً(٢)، وإن كان رجوعه إلى مسألة ما إذا باع مال أبيه ظاهراً ، لكنهم نظروا(٣) إلى أن شرط الاستنابة تحقق العضب عندها ، ولم يكن حينئذ (محققاً)(٤)، فتخلفت الصحة لفوات شرطها(٥)، وأما في مسألة الجنون فينبغي أن تكون مرتبة على ذلك/(٦) إن قلنا هناك بالإجزاء ، فهاهنا أولى ، وإلا فوجهان . والفرق : أن تحقق العضب ربما (يكون لحصول زيادة)(٧) في المرض حدثت بعد الاستنابة ، وذلك لا يجيء في مسألة الجنون ، والمعتمد في عدم الإجزاء ما ذكرنا من فوات شرط الاستنابة.

ومنها : [أيضاً](٨) إذا ارتابت المطلقة بالحمل بعدما اعتدت بالأقراء أو الأشهر ونكحت بعد الارتياب ، وفيه طريقان :

أصحهما : أن هذا النكاح موقوف ، فإن بان كونها حائلا تبين صحته ، وإن ظهرت حاملا بان بطلانه ، وهو ما نص عليه في الأم والمختصر(٩).

والثانية : نقل قولين ، لأنه نص في موضع آخر على بطلان النكاح . وذكر

---

١) من وجب عليه الحج ثم جن ، ليس للولي أن يستنيب عنه ، لأنه قد يفيق فيحج بنفسه ، فإذا مات قبل الإفاقة ، حج عنه الولي ، فلو استناب عنه ومات قبل الإفاقة ففي إجزائه القولان في استنابة المريض الذي يرجى برؤه إذا مات ، وقد تقدم ذلك في ص
وانظر المسألة في المجموع ١١٦/٧، الروضة ١٢/٣.

٢) المرجعان السابقان .

٣) أي أن الأصحاب جعلوا مأخذ هذا الخلاف في النظر إلى الحال أو المآل ،.
انظر فتح العزيز ٤٢/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١٥٠/٢.

٤) في أ : متحققاً .

٥) في ج : مشروطها .

٦) ب - ٢٣٠ .

٧) في ج : يكون لزيادة.

٨) ساقط من أ .

٩) الأم ٢٢٠/٥، مختصر المزني ص ٢١٨.

جماعة :أنهما مبنيان على القولين في وقف العقود . واعترض الشيخ أبو علي عليه بأن القول بوقف العقود قديم ، والوقف (هنا)(١) منقول عن الجديد ، وفي هذا الاعتراض نظر من وجهين :

[أحدهما](٢) : أن هذا من وقف التبين وهو منصوص عليه في الجديد، كما تقدم(٣) فيمن باع مال أبيه ظاناً حياته ، وكان ميتاً ، وفي الوصية [بالعبد](٤) المكاتب كتابة فاسدة ، فيكون هذا موضعاً ثالثاً.

والثاني : أنه وإن كان وقف انعقاد فقد تقدم نص الشافعي(٥) في البويطي على القول بالوقف (إن)(٦) ثبت حديث(٧) عروة ، فيكون قوله بالوقف في مسألة المرتابة موافقاً لذلك . وقال ابن سريج : النصان منزلان على حالين ، [فالقول](٨) الأول : محمول على ما إذا حدثت الريبة بعد ما انقضت الأقراء أو الأشهر [ونكحت](٩) فلا يبطل النكاح ، بل يتوقف الزوج (عن)(١٠) الوطء إلى أن يتبين الحال . (قال : فأما)(١١) إذا نكحت والريبة حاصلة فلا يصح النكاح ، للشك في انقضاء العدة ، إذ يحتمل أن تكون عدتها بوضع الحمل [فلا ينكح](١٢) إلا بيقين ، قال : ولو قلنا بصحة هذا النكاح ، لجعلناه موقوفاً ، والعقود لا توقف على القول الجديد(١٣)،

---

١) ساقط من أ .
٢) ساقط من أ .
٣) تقدم في ص : ٣٩٠ .
٤) ساقط من ج.
٥) تقدم في ص : ١٦٧
٦) في أ : فإن .
٧) سبق تخريجه في ص : ١٦٨
٨) ساقط من ج .
٩) ساقط من د .
١٠) في أ : على .
١١) في أ : فإن قلنا .
١٢) ساقط من أ .
١٣) الروضة ٣٧٧/٨.

وأجاب الرافعي عن ذلك بأن هذا ليس من وقف الانعقاد ، لتخلف شرط الصحة إلى أن يوجد ذلك الشرط ، بل هو من وقف التبين ، فيحكم بأن النكاح (منعقد)(١) بناءً على الظاهر ، ثم إن [بان](٢) خلافه غيرنا الحكم ، كما أنه إذا حدثت الريبة بعدما نكحت ، لا يحكم ببطلان النكاح ، لكن إذا تحقق الحمل يوم النكاح تبين أنه كان باطلا(٣).

ومنها قولهم : إن الأصح صحة الحوالة بالثمن(٤) في زمن الخيار وعليه (٥)، والأصح (عندهم) أيضاً) وبه قطع الشيخ أبو حامد والإمام وغيرهما ، أنه إذا فسخ البيع بالخيار انقطعت الحوالة(٦) مع أن الأصح عند الرافعي ومن تبعه أن استحقاق الثمن كالملك في المبيع ، يكون موقوفاً إذا كان الخيار لهما ، فإن فسخ العقد بان الملك للبائع ، وأنه لا حق له في الثمن ، فكيف تصح الحوالة وقد بان عدم استحقاق الثمن والدين المحال به وعليه ؟ فقد يقال(٧) : إن هذا من وقف الانعقاد لا سيما على

---

١) في ب : ينعقد .

٢) ساقط من أ .

٣) انظر المسألة في الروضة ٣٧٧/٨، المنهاج مع مغني المحتاج ٣٨٩/٣.

٤) وذلك بأن يحيل المشتري البائع على رجل.

٥) بأن يحيل البائع رجلا على المشتري،والثمن في مدة الخيار تصح الحوالة به وعليه على الأصح؛ لأنه صائر إلى اللزوم والخيار عارض فيه فيعطى حكم اللازم.

والثاني : لا ، لأنه ليس بلازم في الحال.

فعلىالقول بالمنع ففي انقطاع الخيار به وجهان.

وعلى القول بالجواز فقطع الإمام والغزالي بأنه لايبطل الخيار.

٦) لأنها إنما صحت لإفضاء البيع إلى اللزوم فإذا لم يفض لم تصح .

انظر المسألة في الوجيز للغزالي ١٨١/١، حلية العلماء ٣٣/٤، الروضة ٢٢٩/٤، مغني المحتاج ١٩٤/٢.

٧) قال الشيخ صدر الدين : "وعليه فهو من وقف الانعقاد ، لأن تصحيحها متوقف على استحقاق الدين ولا تحقق له في نفس الأمر .

نعم لو قلنا : إن الاستحقاق حاصل وإن الفسخ يقطع الملك من حينه ، كما أنه رفع للعقد من حينه لا من أصله - على أحد الوجهين - أمكن ذلك ، ولكن الأصح أن الفسخ فيه يرفع العقد من حينه ، مع أنه يبين أنه لا ملك للمشتري وأن الملك في البيع لم يزل للبائع وأنه لم يستحق الثمن ، والتحقيق أن هذه المسألة من وقف التبيّن ، وهي كمسألة بيع مال أبيه على ظن أنه

القول بأن الفسخ يقطع الملك من حينه ، ولكن الأظهر أن هذا من وقف التبين ، لأن الأصح أن الفسخ هنا رفع العقد من أصله ، فيتبين به أنه لم يكن للمشتري ملك ، وأن البائع لم يملك الثمن ، فيحكم حينئذ ببطلان الحوالة من الأصل ، إلا أن هذا يعكر عليه قول/(١) الإمام [والغزالي](٢) والرافعي ومن تبعهم : أن الحوالة انقطعت عند فسخ البيع ، لأن هذه العبارة تشعر بأنها انعقدت ثم انقطعت من حين الفسخ ، وليس كذلك ، ولهذا (جزموا)(٣) في هذه المسألة بانفساخ الحوالة ، وقال الشيخ أبو محمد : إنه لا خلاف فيه ، وقالوا فيما إذا فسخ (البيع)(٤) بخيار العيب ، وقد وقعت الحوالة بثمنه أو عليه هل تنفسخ الحوالة ؟ فيه قولان(٥).

حي فإذا هو ميت ، وإن سلكناها عكس ما سلكنا هناك ، فإن هناك يحكم في أول الأمر ببطلان البيع اعتماداً على الظاهر ، فإذا انكشف أن أباه كان ميتاً وأن البائع هو الجائز ، حكمنا بالصحة وأبطلنا الحكم السابق.

وفي مسألتنا هذه حكمنا بصحة الحوالة اعتماداً على ظاهر استمرار عقد البيع وثبوت استحقاق الثمن للبائع ، فإذا فسخ البيع وانكشف أنه لم يستحقه حكمنا بفساد الحوالة من الأصل لأنه ظهر أن المقتضي للصحة لم يوجد ، وأبطلنا ما حكمنا به ، لكن لايصح عند هذا قول الإمام والغزالي والرافعي ومن تبعهم: أن الحوالة انقطعت عند فسخ البيع ، لأنه يشعر بأنها انعقدت ثم انقطعت من حينه ، وليس كذلك ، ولأجل هذا جزموا في هذه المسألة بانفساخ الحوالة».

الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٩/٢.

١) بداية اللوحة ٢٣١.

٢) في ج : الغزالي .

٣) في أ : خرجوا .

٤) في أ : المبيع .

٥) للأصحاب في المسألة ثلاث طرق :

أحدها : البطلان . والثاني : الصحة. والثالث : أن في بطلان الحوالة قولان .

أحدهما : لا تبطل الحوالة فيطالب البائع المحال عليه بالمال ويرجع المشتري على البائع بالثمن ، لأنه تصرف في أحد عوضي البيع فلا يبطل بالرد بالعيب.

والثاني : تبطل الحوالة ، وهو الذي ذكره المزني في المختصر ، فلا يجوز للبائع مطالبة المحال عليه ، لأن الحوالة وقعت بالثمن ، فإذا فسخ البيع وخرج المحال به عن أن يكون ثمناً ولم يتعلق به حق غيرهما ، وجب أن تبطل الحوالة.

قال الشاشي في الحلية : وهو الأصح . وقال النووي في الروضة : وهو الأظهر ، وصححه الرافعي في المحرر ، وعليه المذهب.

واختلفوا في الراجح منهما. وفرّق الإمام وغيره ، بأن فسخ البيع بخيار التروي(١) تبين أن الثمن لم يصر إلى اللزوم بخلاف الفسخ بالعيب فإن الثمن (كان قد)(٢) لزم قبله(٣).

ومنها : إذا باع العدل الرهن بالإذن بثمن مثله فزاد راغب في مجلس العقد فالأصح انفساخ البيع ، لأن مجلس العقد كحالة العقد(٤)، فلو رجع الراغب عن ذلك بعد التمكن من البيع [منه](٥) فالأصح أنه لا بد من بيع جديد من الأول. وفي طريقة الصيدلاني: أنا نتبين أن الانفساخ لم يكن والبيع الأول بحاله ، وصححه الغزالي في الوسيط ، وشبهه بما إذا بذل الابن الطاعة في الحج وجعلناه بذلك مستطيعاً ثم رجع عن الطاعة قبل أن يخرج أهل بلده ، فإنا نتبين عدم الوجوب(٦).

ومنها : بيع العبد الجاني جناية توجب (المال)(٧) ، متعلقاً برقبته ، من

---

١) خيار التروي : هو ما يتعاطاه المتعاقدان باختيارهما وشهوتهما من غير توقف على فوات أمر في المبيع.
فتح العزيز ٢٩٢/٨، مغني المحتاج ٤٣/٢.

٢) في ج : قد كان .

٣) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في مختصر المزني ص١٠٧، المهذب ٣٣٨/١، حلية العلماء ٣٧/٥، فتح العزيز ٣٤٦/١٠، الروضة ٢٣٣/٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٢٢/٢.

٤) وليس له أن يبيع بثمن المثل وهناك من يبذل زيادة.

٥) ساقط من ج .

٦) قال النووي : قال أصحابنا : شروط الباذل الذي يصح بذله ويجب به الحج أربعة :
أحدها : أن يكون ممن يصح منه أداء حجة الإسلام بنفسه ، بأن يكون بالغاً عاقلا حراً مسلماً.
والثاني : كونه لا حج عليه .
والثالث : أن يكون موثوقاً ببذله له .
والرابع : أن لا يكون معضوباً ».
ثم قال : قال السرخسي : وذكر القفال مع هذه الشروط شرطاً آخر وهو بقاء المطيع على الطاعة مدة إمكان الحج ، فلو رجع قبل الإمكان فلا وجوب كما إذا استجمع أسباب الاستطاعة في حق نفسه ففات بعضها قبل إمكان الحج ، فإنه يسقط الوجوب ، ولا نقول إنه لم يجب . والله أعلم.
المجموع ١٠٠/٧، وانظر المسألة في فتح العزيز ١٣٣/١٠، الروضة ٩٢/٤.

٧) في ج : مالا.

غير اختيار الفداء ، والسيد معسر(١) وفيه ثلاثة أقوال :

أصحها : أنه لا يصح البيع(٢).

[والثاني : الصحة](٣)، ويكون السيد بالبيع مختاراً للفداء(٤)، وهو اختيار المزني.

والثالث : حكاه صاحب التتمة عن بعض الأصحاب تخريجاً ، أنه موقوف فإن فداه السيد نفذ وإلا فلا(٥). وهذا من جنس الوقف في بيع المفلس وتصرف الراهن ، لأن المنع (منه)(٦) لحق الغير.

ومنها : إذا [أعتق](٧) السيد الموسر هذا العبد الجاني قبل اختياره الفداء ، وفيه أيضاً ثلاثة أقوال ، لكن الأصح هنا الصحة ، لقوة العتق(٨).

وثالثها: أنه موقوف ، فإن فداه السيد تبين نفوذه وإلا فلا ، وهو من

---

١) قال الرافعي : وإن باعه قبل اختيار الفداء وهو معسر ، فلا ، لما فيه من إبطال حق المجني عليه.

ومنهم : من طرد الخلاف الذي نذكره في الموسر ، وهو ما ذكره العلائي في المعسر وحكم بثبوت الخيار للمجني عليه إن صح.

٢) لأن حق المجني عليه متعلق به فمنع صحة بيعه كحق المرتهن في المرهون بل أولى ، لأن حق المجني عليه أقوى ، ألا ترى أنه إذا جنى العبد المرهون تقدم حق المجني عليه على حق المرتهن؟

٣) ساقط من ب .

٤) لأن هذا الحق تعلق به من غير اختيار المالك فلا يمنع صحة البيع كحق الزكاة ويخالف المرهون ، لأنه بالرهن منع نفسه من التصرف وهاهنا لم يعقد عقداً ولم يحجز نفسه عن التصرف.

٥) انظر المسألة في فتح العزيز ١٢٩/٨، الروضة ٣٦٠/٣.

٦) في أ : فيه .

٧) ساقط من ج .

٨) أي ينفذ العتق.

والثاني : لا ينفذ.

والثالث : أنه موقوف ، إن فداه نفذ ، وإلا فلا.

انظر المسألة في فتح العزيز ١٢٨/٨، الروضة ٣٦٠/٣.

الوقف(١) المشار إليه(٢).

ومنها : إذا ثبت للأمة خيار الفسخ بعتقها ، تحت عبد فطلقها الزوج طلاقاً بائناً ، فقولان :

أحدهما : ويحكى عن الأم : أن الطلاق موقوف فإن فسخت بان أنه لم يقع ، وإن [لم](٣) تفسخ تبين وقوعه(٤)، لأن تنفيذه في الحال يبطل حقها من الفسخ فيمتنع ، واستشهد لهذا بأنه إذا طلق في الردة يكون الطلاق موقوفاً ، فكذلك هنا .

والثاني : وهو نصه في الإملاء ، أنه يقع ويبطل به الخيار(٥)، وصححه الرافعي وغيره ، وفرق بينه وبين الطلاق في حال الردة بأن الانفساخ في الردة (مستند إلى حال)(٦) الردة فتبين أن الطلاق لم يصادف النكاح ، والفسخ بالعتق [لا](٧) يستند إلى ما قبله.

ومنها : لو طلق الزوج المعيب قبل فسخ الزوجة بعيبه ، فيه هذا الخلاف بعينه(٨)، وحقيقة هذا الوقف فيهما يرجع (إلى)(٩) وقف الانعقاد ، لا وقف التبين ، وبه يعرف (أن القول)(١٠) بهذا الوقف مما نص عليه في الجديد لأن القول به منصوص عليه في الأم كما (ذكرنا)(١١).

---

١) في أ : التوقف.

٢) أي ما حكاه صاحب التتمة عن بعض الأصحاب أنهم خرجوا قولا ثالثاً وهو القول بالوقف في مسألة بيع العبد الجاني جناية تقتضي المال متعلقاً برقبته.
انظر المرجعين السابقين.

٣) ساقط من ج .

٤) وهو نصه في الأم .

٥) لمصادفته النكاح ، ويبطل الخيار .
قال النووي : ومنهم من أنكر القول الأول.

٦) في أ ، ب ، ج : يستند إلى حاله .

٧) ساقط من أ .

٨) انظر المسألتين في الروضة ١٩٣/٧.

٩) في أ : إليه .

١٠) في أ : إن في القول .

١١) في ج : كما ذكرناه.

ومنها : إذا وكل(١) في الخلع ولم يعين ما يخالع به ، فخالع الوكيل بأقل من مهر المثل ،وفيه خمسة أقوال ، والأصح [إما](٢) عدم/(٣) الوقوع بالكلية ، كما صححه البغوي والرافعي في المحرر والنووي ؛ وإما وقوع الطلاق بمهر المثل ، كما [قد](٤) صححه العراقيون وغيرهم . والقول الخامس : أن الطلاق موقوف ، فإن رضي الزوج بالمسمى فذاك ، وإلا رد المال والطلاق . واعترض عليه الإمام والغزالي بأن القول بوقف الطلاق هكذا خروج عن الضبط(٥)، وهو عجيب ، لأن

---

١) التوكيل بالخلع من الجانبين جائز لأنه عقد معاوضة كالبيع ، وإن قدر الزوج المال للوكيل ، فينبغي أن يخالع بما قدر له أو أكثر.

وإن أطلق التوكيل فينبغي أن يخالع بمهر المثل أو أكثر ولا ينقص ، فإن خالع الوكيل بأقل من مهر المثل في صورة الإطلاق ، فقد نص الشافعي على قولين في ذلك.

الأول : يقع الطلاق ويرجع عليه بمهر المثل ، وهذا نصه في الإملاء .

والثاني : أن الزوج بالخيار بين أن يرضى بمهر المثل ويكون الطلاق بائناً وبين أن يرده ، ويكون الطلاق رجعياً .

وإن خالع الوكيل بأقل مما قدر له ، فقد نص الشافعي على عدم وقوع الطلاق ، وللأصحاب في ذلك خمسة طرق:

أظهرها : يقع الطلاق في صورة الإطلاق بمهر المثل ، ولا خيار للزوج ، ولا يقع في صورة التقدير عملا بالنصين ، لتصريح المخالفة في صورة التقدير .

والثاني : لا يقع فيهما كالمخالفة في البيع .

والثالث : يتحتم وقوع الطلاق بائناً فيهما ، ويتخير الزوج بين المسمى ومهر المثل .

والرابع : يتخير الزوج بين المسمى وترك العوض ، وجعل الطلاق رجعياً .

والخامس : ما ذكره العلائي.

٢) ساقط من ج .

٣) ب - ٢٣١.

٤) ساقط من ج .

٥) قال الشيخ صدر الدين : قال الغزالي في البسيط : وهذا يكاد يكون وقفاً للطلاق ، وتبع في ذلك إمامه - أي إمام الحرمين - وقال : يلزم عليه أنه لو أقدم الأجنبي على ذلك لزم هذا الحكم، وهذا إنحلال وخروج عن الضبط ،

وكأن وجه الإنكار أن هذا القول في الجديد حتى أشار الإمام نسبته إلى تخريج ابن سريج، ولا يمكن القول في الجديد بالوقف - هذا توجيه الإنكار - ، وإلا فلا يمكن الإنكار في النظر إلى الوقف على القديم . ثم أشار الإمام وغيره إلى أن مثل هذا أولى بقبول الوقف من البيع والنكاح من حيث أن الطلاق يقبل الإغرار. ثم قالوا في الاعتذار عن هذا : يجوز أن يقال :

الإمام [رحمه الله](١) قال (عقيب)(٢) مسألة بيع الفضولي ، إن الخلاف فيه جار في الطلاق أيضاً(٣) ، فكان إنكارهما بالنسبة إلى التفريع على الجديد، وقد تقدم(٤) أن الإمام [الأعظم والحبر المقدم](٥) الشافعي رضي الله عنه نص في البويطي على جريان ذلك في العتق إن ثبت حديث عروة البارقي(٦)، رضي الله عنه ، والطلاق كالعتق في غالب الأحكام ، وأيضاً فقد تقدم نص الشافعي آنفاً في الأم على وقف الطلاق في خيار الأمة(٧)، ونسب الإمام وغيره القول بالوقف في مسألة الخلع هذه إلى ابن سريج ، وقال هو وغيره : إن الوقف في الطلاق أولى منه في البيع والنكاح ، من حيث إن الطلاق يقبل التعليق والإغرار ، ثم ردوا ذلك إلى وقف التبين ، من جهة أن الطلاق منوط بعوض ، قابل للرد ، فإذا رد العوض انعطف الرد على الطلاق(٨). وفي هذا نظر ، لأن وقف التبين لا يتوقف على الإجازة ، وهذا يتوقف عليها(٩).

ومنها : إذا أسلمت الزوجة وتخلف الزوج (أو)(١٠) أسلم ، وتخلفت

إن الوقف ليس في الطلاق ، لكن الطلاق منوط بعوض قابل للرد ، فإذا زاد العوض انعطف الرد على الطلاق.

الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٠/٢.

انظر المسألة ونقول العلائي فيها في المرجع السابق والمهذب ٧٤/٢، الروضة ٣٩١/٧، مغني المحتاج ٢٦٦/٣ .

١) ساقط من أ .

٢) عقب.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٩٢/٢.

٤) تقدم ص :١٦٨

٥) ساقط من أ ، ب ، د .

٦) سبق تخريج الحديث في ص

٧) تقدم في ص :٤١٨

٨) أنظر ص ٤١٩، الحاشية رقم ٥:

٩) انظر المسألة في الأم ٢٥/٥، مختصر المزني ص١٩٠، المهذب ٧٤/٢، حلية العلماء ٥٥٦/٦، الوجيز للغزالي ٤٤/٢، الروضة ٣٩١/٧، مغني المحتاج ٢٦٦/٣.

١٠) ساقط من أ .

وهي مجوسية أو وثنية وكان ذلك بعد الدخول ، فطلق الزوج في العدة ، فالمشهور أن الطلاق موقوف ، إن اجتمعا على الإسلام قبل تمام العدة ، تبين وقوعه وتعتد من وقت الطلاق ، [وإلا فلا طلاق . وحكى الإمام أن بعضهم جعل الطلاق](١) على (قولي)(٢) العقود ، حتى لا يقع في قول وإن اجتمعا على الإسلام ، قال الرافعي : والمذهب الأول ، فإن الطلاق (والعتق)(٣) يقبلان صريح التعليق ، فأولى أن يقبلا تقدير التعليق ، وقال : وكذا يتوقف في الظهار والإيلاء(٤)، قلت : وهذا الوقف راجع إلى وقف تصرف المفلس في أمواله المحجور عليه فيها ، والفرق بين هذا وبين ما إذا باع مال أبيه أن هناك المعنى المجوز (للتصرف)(٥) قائم ، في الحال ، لكن لم يعلمه المتصرف ، وإسلام المتخلفة أو إصرارها إلى انقضاء العدة ليس حاصلا في الحال ، وإنما هو متعلق بالاستقبال(٦).

ومنها : في هذه المسألة أيضاً ، [ما](٧) إذا أسلم الزوج وتخلفت وهي وثنية أو مجوسية ، فنكح أختها في (زمن)(٨) التوقف ، أو كان قد طلقها في الشرك طلقة رجعية ثم أسلم ونكح في العدة أختها المسلمة ، أو أربعاً سواها ، فالمذهب بطلان النكاح في هذه (الصورة)(٩). لأن زوال نكاح المتخلفة غير متيقن ، فلا ينكح من لا يجوز الجمع (بينها)(١٠) وبينها (١١)، [وقال](١٢) المزني : يتوقف في هذا النكاح أيضاً كما يتوقف

---

١) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .
٢) في أ : قول .
٣) في أ ، ب ، ج : والعتاق ، وما أثبته موافق لما في الروضة .
٤) الروضة ١٤٤/٧.
٥) في ج : للتصريف.
٦) انظر الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٣/٢.
٧) ساقط من أ ، ب ، د .
٨) في ج : زمن .
٩) في أ ، ب ، د : الصور .
١٠) في ج : بينهما .
١١) الروضة ١٤٤/٧.
١٢) في ج : قال .

في نكاح المتخلفة ، فإن(١) أسلمت تبين بطلان نكاح الثانية ، وإلا تبين صحته(٢).

وحكى الإمام عن بعض الأصحاب أنه خرَّج ذلك على قولي وقف العقود(٣)، فإن قلنا به توقفنا ، كما ذكر المزني ، وفرق الجمهور بين هذا وبين ما إذا باع مال أبيه بما تقدم(٤) (آنفاً)(٥) في الصورة التي قبل هذه ، ورأى الرافعي/(٦) إلحاق هذه ببيع الفضولي ، فإن (توقفه)(٧) على الإجازة أمر مستقبل ، وكذلك (هاهنا)(٨) التوقف على إسلام المتخلفة أو إصرارها حتى تنقضي العدة ، أمر مستقبل ، قال : ويشبه أن يكون الذي ذكره الأصحاب مفرعاً على ظاهر المذهب وهو [أن](٩) العقود لا تتوقف على الإجازة.

قلت : والفرق بين هذه (الصورة)(١٠) والمسألة التي قبلها أن الطلاق تصرف في أمر له به تعلق ، غير أنه قد عارضه التوقف في النكاح ، فإذا تبين استمرار النكاح تبين نفوذه كما في بيع المفلس ما حجر عليه فيه ، ثم استمر ملكه عليه بعد الحجر ، بخلاف نكاح أخت المتخلفة ، أو أربع سواها ، فإنه تصرف فيما لم يكن له به تعلق ، ويتعلق على أمر مستقبل ، فهو بتصرف الفضولي أشبه(١١).

ومنها : لو ذبح أجنبي (أضحية)(١٢) الغير التي نذرها معينة في وقت

---

١) في ج : فإذا .

٢) مختصر المزني ص١٧٢.

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/١١٣.

٤) تقدم في ص: ٤٢٩

٥) في أ ، ج : أيضاً .

٦) بداية اللوحة ٢٣٢.

٧) في أ : وقفه .

٨) في ب : هنا .

٩) ساقط من أ .

١٠) في ب ، د : الصور.

١١) انظر الأشباه والنظائر لابن الوكيل .

١٢) في ؟ : الأضحية.

الأضحية ، أو ذبح هدياً معيناً لغيره بعد بلوغ النسك ، فالمشهور : أنه يقع الموقع ويفرق المالك اللحم(١).

وفيه قول عن القديم : أن لصاحب الأضحية أن يجعلها عن الذابح ويغرمه كمال القيمة بناء على وقف العقود(٢).

ومنها : إذا قال عند خوف غرق السفينة : ألق متاعك في البحر ، وأنا (والركبان)(٣) ضامنون ، وأراد إنشاء الضمان عنهم ، فألقاه ، ثم قالوا : قد رضينا بما قال : ففيه وجهان :

أحدهما : أنهم لا يكونون بذلك (ضامنين)(٤) بناء على المشهور أن العقود لا تتوقف على الجديد ، وهو اختيار القاضي حسين والإمام.

والثاني : أنهم يصيرون بذلك ضامنين له ويلزمهم (وهو اختيار)(٥) الغزالي ، لأن هذا مبني على المصلحة والمسامحة(٦).

ومنها : الوكيل بالبيع مطلقاً يتقيد بثمن المثل من نقد البلد حالاً ، فلو خالف ، بطل . وفيه قول : أنه يصح موقوفاً على إجازة المالك ، قال الرافعي: وهو القول المنقول في بيع الفضولي(٧)، والخلاف في هذه المسائل كلها

---

١) لأنه مستحق الصرف إلى هذه الجهة ، فلا يشترط فعله كرد الوديعة ، ولأن ذبحها لا يفتقر إلى النية ، فعله غيره أجزأ كإزالة النجاسة ، وهذا هو المشهور الذي عليه المذهب.

٢) وهذا القول ضعيف ، فعلى المشهور هل على الذابح أرش ما نقص بالذبح ؟ فيه طريقان :
أحدهما : فيه قولان ، وقيل وجهان : أحدهما : لا ، لأنه لم يفوت مقصوداً بل خفف مؤنة الذبح.
وأصحهما - وهو الطريق الثاني وبه قطع الجمهور وهو المنصوص - : نعم ، ولأن إراقة الدم مقصودة وقد فوتها.
انظر المسألة في المجموع ٣٧٤/٨، الروضة ٢١٤/٣.

٣) في د : والوكيل .

٤) في ج : ضامنون .

٥) في أ ، ب ، د : واختاره .

٦) انظر المسألة في الروضة ٣٤١/٩، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١١٢/٢، المنثور للزكشي ٣٣٩/٢، مغني المحتاج ٤٨٣/٤.

٧) إذا وكله في بيع شيء وأطلق ، لا يصح بيعه بغير نقد البلد ، ولا بثمن مؤجل ، ولا بغبن فاحش على المشهور .
وفي قول : يصح ذلك على إجازة الموكل ، وهذا هو القول المنقول في بيع الفضولي ، والصواب =

قريب من الخلاف في المسائل المتقدمة [في أن العبرة بالحال أو بالمآل ، ويقرب أيضاً من القاعدة المتقدمة](١) (٢) أن ما أتى به في حال الشك لا على وجه الاحتياط ولا لامتثال الأمر فصادف الصواب ، فإنه لا يصح(٣). والله [سبحانه](٤) أعلم.

= الأول، وعليه المذهب.

فتح العزيز ١١/٢٦، الروضة ٤/٣٠٤.

١) تقدمت القاعدة في ص: ٣٧٢

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٣) تقدمت القاعدة في القسم المحقق جـ١/ ٢٧٨

٤) ساقط من ج .

قاعدة(١).

المستند في الشيء الغالب فيه أنه لا يضر(٢) التصريح به ، وقد يضر ذلك في صور يسيرة ، منها :

الشهادة بالاستفاضة(٣)، فيما يجوز فيه(٤) ذلك لو صرح الشاهد بمستنده في شهادته ، الجاري على ألسنة المشائخ أنها لا تقبل وليس مصرحاً بها في الكتب المشهورة ولكن ذكرها ابن أبي الدم في أدب

---

١) عبَّر الشيخ صدر الدين عن هذه القاعدة بقوله : «المستند في الشهادة قد يضر التصريح به في صور». الأشباه والنظائر ٢/٢٠٤

وقد عبر عنها ابن السبكي بقوله : «مستند الشاهد إن كان إخفاؤه يورث ريبة تعين ذكره ، فلا تقبل الشهادة إلا بذكره ، وإن كان ذكره يورث ريبة تعين إخفاؤه فترد الشهادة عند ذكره ، وإن لم يتعلق ريبة لا بذكره ولا بإخفائه لم يضر واحداً منهما ، وإن تردد النظر أنه هل يورث ريبة؟ اختلف فيه.

الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤٢٥.

٢) في أ : لا يصير. وهو تصحيف .

٣) فاض الحديث والخبر واستفاض ، ذاع وانتشر ، وحديث مستفيض ، منتشر شائع في الناس.

لسان العرب ٧/٢١٢، المصباح المنير ص١٨٥، النظم المستعذب ٢/٣٣٥.

والمعتبر في الاستفاضة أوجه :

أصحها : أنه يشترط أن يسمعه من جمع كثير يقع العلم أو الظن بخبرهم ، ويؤمن تواطئهم على الكذب.

والثاني : يكفي سماعه من عدلين ، لأن الحاكم يعتمد قولهما فكذا الشاهد.

والثالث : يكفي واحد إذا سكن إليه القلب .

وشرط العمل بالاستفاضة أن لا تعارض باستفاضة مثلها .

٤) تجوز الشهادة بالاستفاضة في الملك والنسب بلا خلاف ، ويثبت بها الموت على المذهب وبه قطع الأكثرون.

واختلفوا في النكاح والعتق والولاء والوقف ، والأصح عند المحققين والأكثرين في الجميع : الجواز ، لأنها أمور مؤبدة ، فإذا طالت مدتها عسر إقامة البينة على ابتدائها ، فمست الحاجة إلى إثباتها بالاستفضاة.

ومما يثبت بالاستفاضة أيضاً القضاء والولاء والجرح والتعديل والإرث والرضاع والرشد والسفه وغير ذلك.

انظر المسألة في المهذب ٢/٣٣٥، حلية العلماء ٨/٢٨٧، أدب القضاء لابن أبي الدم ص٢٦٩، الروضة ١١/٢٦٧، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٤٢٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٩٢، مغني المحتاج ٤/٤٤٨.

القضاء له ، وأن الأصح أنها لا تسمع(١)، وهذا يقتضي إثبات خلاف في المسألة وصورها بما إذا قال قبل أن يشهد : مستند شهادتي الاستفاضة ، والمنع على هذا فيما إذا صرح بمستنده في حالة الأداء أقوى ، لكن الرد مشكل ، يحتاج إلى دليل يدل عليه(٢).

ومنها : ما قاله القاضي حسين في فتاويه : إن حق إجراء الماء على سطح الغير أو في أرضه تجوز الشهادة به إذا رآه مدة طويلة بلا مانع(٣)، قال : ولا يكفي قول الشاهد : رأيت ذلك سنين ، أو أن ذلك مستند شهادتي(٤) وقد حكى عن أبي عاصم العبادي أنه لو شهد له شاهد بالملك وآخر

---

١) لأن ذكره للمستند يشعر بعدم جزمه بالشهادة.
أدب القضاء لابن أبي الدم ص٢٨٩.
قال الشربيني : ويؤخذ من هذا التعليل حمل هذا على ما إذا ظهر بذكره تردد في الشهادة ، فإن ذكره لتقوية أو حكاية حال قبلت شهادته ، وهو الظاهر.
مغني المحتاج ٤/٤٤٩.
وقد ذكر ابن السبكي هذه المسأله في فروع قاعدة «الشيء الذي لا ينضبط أسباب الاطلاع عليه إذا أثارت أسباب معرفته لبعض العارفين ظناً يسوغ له الشهادة بمقتضى ذلك الظن ، لم يجز له أن يصرح به في شهادته ، لأن ذكره إياه بين يدي الحاكم قد يورث الحاكم ريبة ، إذ من الجائز أن لا يتبين عند الحاكم الظن الذي أثاره عند الشاهد ، لا سيما وقد يقوم عند الشاهد إشارات تقصر عنها العبارات ، ومن ثمَّ قالوا فيما يشهد فيه بالاستفاضة : إن الشاهد لو صرح بأن مستنده الاستفاضة لم يقبل ، لأنه أضعف قوله بذكر مستنده .
الأشباه والنظائر ١/٤٣٠.
٢) لعل العلائي يريد الدليل النقلي .
٣) إذا اجتمع يد وتصرف وقصرت المدة فلا تجوز الشهادة بهما ، لاحتمال أنه وكيل عن غيره.
وإذا طالت المدة ففي جواز الشهادة له بالملك وجهان :
أصحهما : الجواز ، لأن امتداد اليد والتصرف مع طول الزمان من غير منازع يغلب على الظن الملك.
والثاني : لا يجوز ، لأنهما قد يوجدان من مستأجر ووكيل وغاصب.
ومحل الخلاف : إذا لم تنضم إليهما الاستفاضة ، فإن انضمت إليهما جازت الشهادة بلا خلاف.
الروضة ١١/٢٦٩، مغني المحتاج ٤/٤٤٩.
٤) بل يقول : أشهد أنه له ، ولا يصرح بالمستند ، وإن كانت شهادته مبنية عليه.
المرجعان السابقان.

بأنه/ (١) [رآه](٢) يتصرف فيه مدة طويلة(٣)، تمت الشهادة . وقال الشارح(٤) لكلامه : هذا مصير منه إلى الاكتفاء بذكر السبب(٥).

ومنها : لو علم سبب الملك وجوّز زواله جاز له الشهادة به ، بمجرد الاستصحاب ، فلو صرح بأن مستند شهادته الاستصحاب ، بطلت الشهادة على اختيار الجمهور(٦)، كما لا تقبل شهادة الرضاع على امتصاص الثدي وحركة الحلقوم. [وقال](٧) القاضي حسين : تقبل لأنه لا مستند له إلا الاستصحاب ، بخلاف قرائن الرضاع ، فإنها لا تنحصر(٨).

ومنها : إذا قال لزوجاته أيتكن حاضت فصواحباتها طوالق(٩) ، فقالت (إحداهن)(١٠) : حضت ، وصدقها ، قالوا : يقع على كل واحدة

---

١) ب - ٢٣٢.

٢) ساقط من أ .

٣) بلا منازع.

٤) سبق في ص

٥) قال النووي : والصواب الأول . الروضة ٢٦٨/١١.
وانظر صورة المسألة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٩/٢، القواعد للحصني ورقة ١٣٧، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦٢١/٢.

٦) ذكر المتأخرون من الشافعية أن الأوجه حمل ما اختاره الجمهور على ما اذا ظهر بذكر الاستصحاب تردد، أما إذا لم يظهر التردد فلم يروا بأساً بذكره .
انظر نهاية المحتاج ٣٢٠/٨، وقليوبي وعميرة ٣٢٩/٤، تحفة المحتاج ٣٣١/٤، مغني المحتاج ٤٨٣/٤.
وانظر المسألة في الروضة ٦٣/١٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٦/٢.

٧) في أ : قال .

٨) شهادة الرضاع لا يكفي فيها الشهادة بفعل الرضاع والارتضاع ، بل لا بد من التعرض للوقت والعدد ، بأن يشهد أنها أرضعته في الحولين خمس رضعات متفرقات ، ويشترط ذكر وصول اللبن على الأصح ، ولا يكفي في أداء الشهادة حكاية القرائن ، بأن يشهد برؤية الإلتقام والامتصاص والتجرع ، وإن كان مستند علمه تلك القرائن ، لأن معاينتها تطلع على ما لا تطلع عليه الحكاية.
الروضة ٣٨/٩، مغني المحتاج ٤٢٥/٣.

٩) جعل حيض كل واحدة منهن صفة لطلاق البواقي.

١٠) في أ : إحداهما .

طلقة(١) ، وتصديقه إياها ليس مستنده يمينها ، فإنها لا تحلف في حق غيرها ، والقطع غير ممكن والظن مشكل بما لو صرح بالمستند وقال : سمعتها وأنا أجوّز أن تكون صادقة [وأن تكون](٢) كاذبة ، ويغلب على ظني صدقها ، فإنه لا يحكم بوقوع الطلاق عليهن ، وأيضاً فقوله : صدقت ، ليس هو إنشاء بل هو إقرار وكل إقرار له مستند ولا مستند له إلا ما صرح به وهذا يرد قول من قال : إنا نؤاخذ الزوج بموجب إقراره مع علمنا بأن مستنده ما لو صرح به لم يقبل(٣)، وقد قال الشافعي : لو أقر السيد بوطء أمته ، لحقه الولد(٤) فإنه لو استلحقه لم يكن له معنى إلا أنه وطء (أمته)(٥).

وقد حكى الإمام عن بعض أكابر العراق - ولعله أراد الشيخ [أبا إسحاق الشيرازي عن القاضي أبي الطيب-أنه حكى وجهين عن الشيخ] (٦) أبي حامد تردداً في الحكم بوقوع الطلاق إذا صدقها لهذا الإشكال (٧)، قال الإمام : وقد تتبعت طرق الشيخ (أبي حامد)(٨) فلم أجد فيه هذا [التردد](٩)، ثم قال الإمام : ولا وجه إلا ما أطبق عليه الأصحاب ، ومستنده أن اليمين من الحجج الشرعية وإذا جوزنا أن تحلف على نية

---

١) لأن كل واحدة منهن صاحبة ثبت حيضها ، ولا يقع علىالمصدقة طلاق ، لأنه ليس لها صاحبة ثبت حيضها.
المهذب ٢/٩٠، الروضة ٨/١٥٥، مغني المحتاج ٣/٣٢٣.

٢) ساقط من أ ، ب ، د .

٣) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢/٢٠٧.

٤) المرجع السابق .

٥) في أ ، ب ، د : أمة ، وما أثبته موافق لما في الأشباه والنظائر لابن الوكيل.

٦) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٧) قال النووي : ذكر الإمام إشكالا على وقوع الطلاق بتصديق الزوج لها وقال : بم يعرف الزوج صدقها ؟ وكيف يقع الطلاق بقوله : صدقت ، وليس هو إقراراً فيؤاخذ به؟ وغايته أن يظن صدقها بقرائن ، ومعلوم أن لو قال : سمعتها تقول : حضت ، وأنا أجوّز كذبها وأظن صدقها ، لا يحكم بوقوع الطلاق ، فليكن كذلك إذا أطلق التصديق إذ لا سند له إلا هذا .
الروضة ٨/١٥٥.

٨) في أ : أبو حامد.

٩) في ج : الترد .

زوجها في الكناية بالمخايل(١) فإنها ليست قطعية ، إذ لو كانت قطعية ، لما قبل (قول)(٢) الزوج إنه لم يرد بالكناية الطلاق ، فإذا كانت المخايل مستنداً لحلفها ، جاز أن يكون مستنداً لإقرار الزوج بصدقها ، ذكر هذا كله في الفروع آخر كتاب الطلاق(٣).

والحاصل : أن من الأشياء ما يعلم أن المستند في الإخبار به أمر ولو أخبر به قبل ، ولو أخبر بمستنده لم يقبل ، كالشهادة بالملك ، تسمع من غير بيان السبب ، ولو ذكر السبب دون الجزم بالملك لم يقبل ، وكذا الشهادة بالرضاع لو ذكر ما شاهده من القرائن لم يفد ، بل لا بد من التصريح بأن بينهما رضاعاً محرماً(٤)، والله أعلم.

---

١) المخايل : جمع مخيلة ، أي ما يظن من خال بمنى ظن . لسان العرب ٢٢٦/١١ ، المصباح المنير ص٧١.

٢) في د : إقرار.

٣) الروضة ١٥٥/٨، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٨/٢.

٤) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٨/٢.

قاعدة(١).

فيما يثبت على خلاف الظاهر ، وفيه صور :

منها : لو ادعى البرّ (التقي)(٢) العدل (الصدوق)(٣) على من اشتهر بالفجور وغصب الأموال وإنكارها أنه غصب منه شيئاً ، (أو أتلفه)(٤) عليه ، فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، وإن كان [على](٥) خلاف الظاهر(٦)، وكذلك [لو ادعى](٧) هذا الفاجر على هذا التقي المشهور بالأمانة والصدق شيئاً من ذلك ، أحلفناه له مع أن الظاهر/(٨) كذبه في دعواه ، (والمأخذ)(٩) في ذلك حسم التناقض بطرد قاعدة الباب في الدعاوى ، إذ لو اختلف الحكم بسبب (الديانة) وعدمها لادّعى كل واحد أنه (متصف)(١٠) بذلك ، وجر إلى خبط طويل ، فحسم الشارع ذلك دفعاً للنزاع(١١).

ومنها : لو ادعى إنسان على قاض كبير ونحو ذلك أنه استأجره لكنس داره وسياسة دوابه ، سمعت هذه الدعوى على الأصح ، مع كون ذلك مستحيلا عادة ، كذلك نقلها الشيخ عز الدين [رحمه الله](١٢)، ثم

---

١) انظر القاعدة وفروعها في قواعد الأحكام للعز ابن عبدالسلام ١٠٣/٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٠٤/٢، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢١/١، القواعد للحصني ورقة ١٣٧.

٢) في ب : التقي النقي .

٣) ساقط من د .

٤) في أ ، ب ، د : أو أتلف.

٥) ساقط من أ، ج .

٦) قال العز ابن عبدالسلام : فالقول قول المدعى عليه مع ظهور صدق المدعي وبعد صدق المدعى عليه. قواعد الأحكام ١٠٣/٢.

٧) ساقط من أ .

٨) بداية اللوحة ٢٣٣.

٩) في ج : الديات . وهو تصحيف.

١٠) في أ : يتصف . وهو تصحيف.

١١) قال النووي : لا يشترط لصحة الدعوى أن يعرف بينهما مخالطة أو معاملة ، ولا فرق فيه بين طبقات الناس ، فتصح دعوى دنيء على شريف.
وقال الإصطخري : إن شهدت قرائن الحال بكذب المدعي لم يلتفت إلى دعواه.
الروضة ١١/١٢.

١٢) ساقط من أ .

استشكلها (١) قال : لأن القاعدة في الأخبار من الدعاوى والشهادات والأقارير وغيرها ، أن ما كذبه العقل أو العادة أنه مردود ، وما أبعدته العادة من غير إحالة فله رتب في القرب والبعد (قد)(٢) يختلف فيها ، فما كان أبعد وقوعاً فهو أولى بالرد ، وما كان أقرب فهو أولى بالقبول ، وبينهما رتب متفاوتة(٣).

ومنها : لو أتت الزوجة بولد لدون أربع سنين من حين الطلاق بلحظة ، أو بعد انقضاء العدة بالأقراء ، فإنه يلحقه مع كون الغالب الظاهر خلافه ، وإنما يلحق لأن الأصل عدم الزنا (وعدم)(٤) الوطء بالشبهة(٥)، والشارع له تشوف إلى الستر ودرء (الحدود)(٦)، فغلّب الأصل على الظاهر لهذا ، فلو اعتضد الظاهر بريبة لم يلتفت إليها تغليباً لجانب الفراش ، كما ألحق النبي ﷺ في قصة(٧)

---

١) قال : لو ادعى السوقة على الخليفة أو على عظيم من الملوك أنه استأجره لكنس داره أو سياسة دوابه ، فإن الشافعي يقبله ، وهذا في غاية البعد ومخالفة الظاهر ، وخالفه بعض أصحابه ، وخلافه متجه ، لظهور كذب المدعي.
قواعد الأحكام ١٠٦/٢.

٢) في أ ، ب ، د : وقد . وما أثبته موافق لما في قواعد الأحكام .

٣) المرجع السابق .

٤) في د : وحرم .

٥) قال العز ابن عبدالسلام : فإن قيل : إنما لحقه لأن الأصل عدم الزنا وعدم الوطء بالشبهة والإكراه؟
قلنا : وقوع الزنا أغلب من تأخر الحمل إلى أربع سنين إلا ساعة واحدة ، وكذلك الإكراه والوطء بالشبهة ، ولا يلزم على ذلك حد الزنا ، فإن الحدود تسقط بالشبهات ، بخلاف إلحاق الأنساب ، فإن فيه مفاسد عظيمة منها جريان التوارث ، ومنها نظر الولد إلى محارم الزوج ، ومنها إيجاب النفقة والكسوة والسكنى ، ومنها الإنكاح والحضانة.
المرجع السابق.

٦) في أ : الحد.

٧) القصة المشار إليها ثابتة في الصحيحين ، فقد أخرجها البخاري في كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت أو أمة ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان عتبة عَهِد إلى أخيه سعد أن ابن وليدة زمعة مِنّي ، فاقبضه إليك ، فلما كان عام الفتح أخذه سعد ، فقال : ابن أخي عهد إليَّ فيه ، فقام عبد بن زمعة فقال : أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه ، فتساوقا

(أمة)(١) زمعة(٢) الولد، (بالفراش)(٣) [مع](٤) الشبه البين بعتبة، واحتاط في الجانب الآخر (بأمره)(٥) سودة(٦) رضي الله عنها بالاحتجاب منه.

ومنها: لو أتت بولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد [مع إمكان الوطء، فإنه يلحقه أيضاً مع ندرة الولادة في هذه المدة، وكذلك لو زنى بها إنسان ثم تزوجت وأتت بولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد](٧)، ولتسعة أشهر من حين الزنا والزوج ينكر الوطء، [فإنا](٨) نلحقه به كما

إلى النبي ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله ابن أخي قد كان عهد اليّ فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال النبي ﷺ: «هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر. ثم قال لسودة بنت زمعة: احتجبي منه». لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله.

صحيح البخاري مع الفتح ٣٢/١٢، حديث ٦٧٤٩.

وأخرجه مسلم في كتاب الرضاع باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ١٠٨٠/٢ حديث ١٤٥٧.

١) في أ، ج: أم. وهو خطأ.
قال الحافظ ابن حجر: وهذه الوليدة لم أقف على اسمها لكن ذكر مصعب الزبيري وابن أخيه الزبير في «نسب قريش» أنها كانت أمة يمانية.
فتح الباري ٣٢/١٢.

٢) زمعة - بفتح الزاي وسكون الميم وقد تُحَرَّك - ابن قيس بن عبد شمس القرشي العامري، والد سودة أم المؤمنين رضي الله عنها. الإصابة ١٦/٤.

٣) في أ: للفراش.

٤) ساقط من أ.

٥) في أ: بأمر.

٦) أم المؤمنين سودة رضي الله عنها بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس تزوجها رسول الله ﷺ بمكة، بعد وفاة خديجة، وقبل زواجه من عائشة رضي الله عنهما، وكانت أولا تحت السكران بن عمرو العامري. روى عنها ابن عباس ويحيى بن عبدالله بن عبدالرحمن، وكانت سيدة جليلة ضخمة، هم النبي ﷺ بطلاقها، فقالت: لا تطلقني وأنت في حل من شأني، فإنما أود أن أحشر في زمرة أزواجك، وإني قد وهبت يومي لعائشة، فأمسكها حتى توفي عنها مع سائر من توفي عنهن من أزواجه رضي الله عنهن. توفيت رضي الله عنها، في آخر خلافة أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه وهو قول الأكثرين، وقيل سنة ٥٣ ورجحه الواقدي، وقيل ٥٥هـ.
الإصابة ٣٣١/٤، سير أعلام النبلاء ٢٦٥/٢، شذرات الذهب ٣٤/١، تهذيب الأسماء واللغات ٨٤٣/٢.

٧) ما بين المعكوفتين ساقط من ج.

٨) في ج: فإنها.

تقدم مع ظهور صدقه بالأصل والغلبة ، لأن الزوج يمكنه دفع هذا الضرر عن نفسه باللعان ونفي الولد ، بل يجب عليه ذلك إذا تحققه(١)، وكذلك في الصور المتقدمة [أيضاً](٢) فلا إشكال حينئذ ، إنما المشكل أن يلزم بضرر (لا يقدر على دفعه)(٣) عن نفسه(٤).

ومنها : لو وطء أمته ثم استبرأها ثم أتت بولد لتسعة أشهر من حين الوطء ، فإنا لا نلحقه به على الأصح المنصوص(٥)، وهو مشكل ، لأن الأمة فراش حقيقي(٦) وهذه مدة غالبة لا سيما مع القول بالأصح أن الحامل تحيض(٧) فكيف لا يلحق الولد بفراش حقيقي مع غلبة المدة ويلحقه بإمكان الوطء في (الزوجة)(٨) مع ندرة المدة(٩).

---

١) إذا تيقن الزوج أن الولد ليس منه ، وجب عليه نفيه باللعان ، هكذا قطع به الأصحاب ، وفيه وجه حكاه الروياني : أنه لا يجب النفي. والصحيح الأول .
المهذب ١٢١/٢، الروضة ٣٢٨/٨.

٢) ساقط من ب ، ج ، د .

٣) في أ : لا يقدر عليه دفعه .

٤) قواعد الأحكام للعز ابن عبدالسلام ١٠٤/٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٠٦/٢.

٥) لأن فراش النكاح أقوى من فراش التسري ، إذ لا بد فيه من الإقرار بالوطء أوالبينه عليه وقد عارض الوطء هنا الاستبراء فلا يترتب عليه اللحوق ، ولا بد من حلفه مع دعوى الاستبراء لأجل حق الولد .
المهذب ١٥٥/٢، الروضة ٣٤٢/٨، ٤٤٠، مغني المحتاج ٤١٣/٣.

٦) الأمة لا تصير فراشاً لسيدها بمجرد الملك ، ولا بالخلوة بها ، وإنما تصير فراشاً إذا وطئها بخلاف الزوجة ، فإنها تكون فراشاً بمجرد الخلوة بها ، حتى إذا ولدت للإمكان من الخلوة بها لحقه الولد ، وإن لم يعترف بالوطء.

٧) إذا رأت الحامل دماً يصلح أن يكون حيضاً ففيه قولان :
أحدهما : أنه دم فساد ، وبه قال الشافعي في القديم.
وأصحهما - وهو الثاني -: أنه حيض ، وبه قال الشافعي في الجديد واتفق عليه أصحابه ، وعلى الجديد يحرم فيه الصوم والصلاة وتثبت جميع أحكام الحيض ، إلا أنه لا تنقضي به العدة ، ولا يحرم فيه الطلاق. المجموع ٣٨٤/٢، الروضة ١٧٤/١.

٨) في ج : الرجية .

٩) لأن مقصود النكاح الاستمتاع والولد ، فاكتفي فيه بالإمكان من الخلوة ، وملك اليمين قد يقصد به التجارة والاستخدام ، فلا يكتفى فيه بالإمكان من الوطء. الروضة ٤٤٠/٨، مغني المحتاج ٤١٣/٣. وقال العز بن عبدالسلام : وقد خالف بعض أصحاب الشافعي في ذلك وهو متجه. قواعد الأحكام ١٠٤/٢.

ومنها : لو ادعى العنين أنه وَطِئَ في مدة السنة وأنكرت ذلك فالقول قوله(١)، مع ظهور صدقها بالأصل والغلبة تقرير للنكاح بخلاف ما إذا جرت الخلوة وادعت الزوجة الوطء وأنكر الزوج أو بالعكس فإن القول قول المنكر مع يمينه ، وإن كان ذلك أيضاً على خلاف الظاهر لأن إعمال الأصل هنا لا يؤدي إلى إبطال العقد(٢).

ومنها : لو قال : له عليَّ مال عظيم ، فإنه يقبل تفسيره بأقل ما يتمول ، مع أن ذلك على خلاف الظاهر ، والسبب فيه أن العِظَم يختلف باختلاف الناس في اليسار والزهد والرغبة ونحو ذلك ، فلما تعذر الضبط حمل على ما يقتضيه اللفظ لغة (وهو)(٣) حمل العظمة على كونه حلالا ، أو خالصاً من الشبهة ولا ينفك مع ذلك عن مخالفة الظاهر(٤).

ومنها : لو قال لرجل : أنت أزنى الناس ، أو أنت أزنى من زيد ، فظاهر اللفظ أن زناه أكثر من زنا سائر الناس ، والمذهب أنه لا حد عليه حتى يقول أنت أزنى زناة الناس ، أو فلان زان وأنت أزنى منه(٥)،

---

١) فالقول قوله مع يمينه ، وإنما صدق بيمينه في ذلك مع أن الأصل عدم الوطء لعسر إقامة بينة الجماع ، والأصل السلامة ودوام النكاح ، وهذا في الثيب .

أما البكر إذا شهد أربع نسوة ببكارتها فالقول قولها للظاهر ، وهل تحلف أو لا ؟ فيه وجهان ، والراجح أنها تحلف.

المهذب ٤٩/٢، الروضة ٢٠١/٧، مغني المحتاج ٢٠٦/٣.

٢) الروضة ٢٠١/٧، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٠٧/٢، مغني المحتاج ٢٠٦/٣.

٣) في أ : وقد .

٤) قال العز ابن عبدالسلام : اذا قال : له عليَّ مال عظيم ، فإن الشافعي يقبل تفسيره بأقل ما يتمول ، وهذه خلاف ظاهر اللفظ ، وعلل الشافعي مذهبه بأن العظيم لا ضابط له ، لأنه يختلف باختلاف همم الناس ... فلما لم يكن للعظمة ضابط يرجع إليه ، رجع الشافعي إلى ما يحتمله اللفظ في اللغة حملا للعظمة على الصفة بكونه حلالا ، أو خالصاً من الشبهة ولا يخفى ما في هذا من مخالفة الظاهر.

قواعد الأحكام ١٠٥/٢. وانظر المسألة في الروضة ٣٧٥/٤.

٥) قال النووي : هكذا نص عليه الشافعي والأصحاب ، وخالفهم صاحب الحاوي ، فقال : الصحيح عندي أنه قذف صريح.

الروضة ٣١٤/٨، وانظر الأم ٢٩٥/٥.

واستبعده الشيخ عز الدين(١) [رحمه الله](٢) من جهة [أن](٣) المجاز (هاهنا) (٤) قد غلب على هذا اللفظ ، فإذا قيل : أشجع الناس وأعلم الناس ، لم يفهم منه إلا أشجع شجعانهم وأعلم علمائهم ، وإنما منع الشافعي من الحد لأن المجاز الراجح عنده مساو لمقتضى الحقيقة ، فيصير اللفظ به كالمجمل(٥)، فلذلك سقط الحد(٦)، وهو يسقط بأقل من ذلك . والله أعلم.

---

١) فقال : وفي هذا بعد ، من جهة أن المجاز قد غلب على هذا اللفظ ، فيقال : فلان أشجع الناس وأسخى الناس ، والناس كلهم يفهمون من هذا اللفظ أنه أشجع شجعان الناس وأسخى أسخياء الناس ، والتعيير الذي وجب الحد لأجله حاصل بهذا اللفظ فوق حصوله بقوله : أنت زان.

قواعد الأحكام ١٠٥/٢.

٢) ساقط من أ .

٣) ساقط من ج .

٤) في أ : هنا .

٥) المجمل لغة : هو المبهم ، من أجمل الأمر إذا أبهم .

ويطلق على المجموع يقال : أجملت الشيء إجمالا ، جمعته من غير تفصيل ، وأجمل الشيء جمعه عن تفرقة ، وأجمل الحساب والكلام : رده إلى الجملة ثم فصله وبينه.

والمجمل : مأخوذ من الجَمْل - بفتح الجيم وإسكان الميم - وهو الاختلاط.

واصطلاحاً : هو ما لم تتضح دلالته ، اي ما له دلالة غير واضحة.

معجم مقاييس اللغة ٤٨١/١، مجمل اللغة ١٩٨/١، تاج العروس ٢٦٤/٧، المصباح المنير ص٤٣، منتهى الوصول والأمل لابن الحاجب ص١٣٦، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب ٣٥٩/٢.

٦) قال الشيخ صدر الدين : منع الشافعي قاعدته المشهورة في المجاز الراجح ، فإنه عنده مساوٍ لمقتضي اللفظ ، فهو كالمجمل ، فلذلك سقط الحد ، وهو يسقط بأقل من ذلك.

الأشباه والنظائر ٤٠٨/٢.

قاعدة(١).

في الشبهات(٢) الدارئة للحدود، وهي ثلاثة:

إحداها: في الفاعل(٣): كما إذا وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته أو أمته.

والثانية: شبهة في الموطوءة(٤)، بأن يكون للواطئ فيها ملك [أو شبهة](٥) ملك، كالأمة المشتركة وأمة (ابنه)(٦) أو مكاتبته، ونظير درء الحد بوطء أحد الشريكين درء القطع بسرقة أحد الشريكين.

الثالثة: شبهة في الطريق(٧) بأن يكون حلالا عند قوم حراماً عند آخرين،

---

١) انظر القاعدة في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٣٧/٢، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣٩٤/١، المنثور للزركشي ٢٢٥/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٢٣.

٢) الشبهة لغة: الالتباس.

وشرعاً: ما التبس أمره حتى لايمكن القطع فيه أحلال هو أم حرام؟ وحق هو أم باطل؟ وهي أنواع:

شبهة العقد: وهي ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقته، كالزواج بغير شهود.

شبهة الفعل: وتسمى شبهة اشتباه، وهو أن يظن الحرام حلالا فيأتيه، كوطء المعتدة من طلاق الثلاث ظاناً أنها تحل له.

شبهة في المحل: وتسمى الشبهة الحكمية، وهي أن يظن المحل محلا فإذا هو ليس كذلك، كما إذا وطئ امرأة في فراشه ظاناً أنها امرأته فاذا هي أجنبية.

شبهة الملك: وهي أن يملك من الشيء جزءاً، كسرقة الشريك من مال الشركة، ووطء الأمة المشتركة، أو تكون له فيها شبهة ملك، كسرقة الشخص من مال ابنه.

لسان العرب ٥٠٣/١٣، المصباح المنير ص١١٥، معجم لغة الفقهاء ص٢٥٧، القاموس الفقهي ص١٨٩، المنثور للزركشي ٢٢٨/٢.

٣) وهو ظن حل الوطء إذا وطئ امرأة يظنها زوجته أو مملوكته.

قواعد الأحكام ١٣٧/٢.

٤) أي الشبهة في المحل.

الروضة ٩٣/١٠.

٥) ساقط من أ، ب، د.

٦) في أ: أبيه، وهو تصحيف.

٧) أي في السبب المبيح للوطء، فكل جهة صححها بعض العلماء وأباح الوطء بها، لا حد فيها على المذهب.

الروضة ٩٣/١٠، قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٣٧/٢، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣٩٤/١.

كنكاح المتعة(١)، والنكاح بلا ولي(٢)، ولا شهود(٣)، بشرط أن يكون ذلك الخلاف معتبراً(٤)، وإلا فقول عطاء بإباحة إعارة الجواري للوطء لا يكون شبهة ، لعدم اعتباره(٥)، فمتى وجدت شبهة من هذه الثلاث ، أسقطت الحد

---

١) المتعة : التمتع بالمرأة لا تريد إدامتها لنفسك ، وتتبلغ بنكاحها إلى الوقت الذي تريد.
وشرعاً : أن ينكح الرجل المرأة إلى مدة ، فاذا انقضت بانت منه.
معجم مقاييس اللغة ٢٩٣/٥، لسان العرب ٣٢٨/٨، شرح السنة ٩٩/٩، فتح الباري ١٦٧/٩.
أما حكم نكاح المتعة ، فقد اتفق العلماء على تحريم نكاح المتعة ، وهو كالإجماع بين المسلمين إلا الروافض.
وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه رخص فيها للمضطر كالميتة.
وروي عنه أنه رجع عن ذلك لما بلغه النهي.
انظر شرح السنة ٩٩/٩، المغني لابن قدامة ٦٤٤/٦، شرح صحيح مسلم للنووي ١٧٩/٩، مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ١٠٧/٣٢، فتح الباري ١٦٧/٩، نيل الأوطار ١٣٤/٦.
وإذا وطىء الرجل في نكاح المتعة جاهلا بفساده ، وإن علم أيضاً فلا حد عليه على المذهب لشبهة العقد ، وشبهة الخلاف.
شرح صحيح مسلم للنووي ١٨١/٩ ، الروضة ٤٢/٧، مغني المحتاج ١٤٥/٤.

٢) إذا وطيء في نكاح بلا ولي فلا حد عليه على المذهب ، وإن كان الواطيء يعتقد التحريم ، لخلاف الحنفية ، لأن الولاية عندهم نوعان :
ولاية ندب واستحباب ، وهو الولاية على البالغة العاقلة بكراً كانت أو ثيباً ، فهذه يجوز لها مباشرة عقد نكاحها ونكاح غيرها مطلقاً على ظاهر المذهب إلا أنه خلاف المستحب.
وولاية إجبار : وهي الولاية على الصغيرة بكراً كانت أو ثيباً ، وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة، فهذه لا يصح نكاحها إلا بولي
انظر بدائع الصنائع ٢٤١/٢، فتح القدير ١٥٧/٣، حاشية ردالمحتار ٥٥/٣، الروضة ٥١/٧، ٩٣/١٠، مغني المحتاج ١٤٥/٤.

٣) إذا وطىء في نكاح بلا شهود فلا حد عليه على المذهب وإن كان يعتقد التحريم ، لخلاف المالكية ، لأن الشهادة عندهم لا تجب في العقد ، وتجب في الدخول ، وهي شرط كمال في العقد وشرط جواز في الدخول.
المدونة ١٩٢/٢، بداية المجتهد ١٧/٢، القوانين الفقهية ص٢٠٠، الروضة ٩٣/١٠، مغني المحتاج ١٤٥/٤.

٤) لأن الضابط لاعتبار الشبهة قوة المدرك لا عين الخلاف.
المنثور للزركشي ٢٢٥/٢، مغني المحتاج ١٤٥/٤.

٥) قال ابن السبكي : ذكر ابن الرفعة في الكفاية والشيخ الإمام - أي والده - في باب الرهن من شرح المهذب ، ان النقل لم يصح عن عطاء ، زاد الشيخ الإمام ولو صح فليس بشبهة ، لضعفه ، قال : والحد لا يدرأ بالمذهب ، وإنما يدرأ بما يتمسك به أهل المذهب من الأدلة ، وليس لعطاء متمسك. ثم قال ابن السبكي : في الفرق فيما روي عن ابن عباس رضي الله

عن الواطىء ، وكلها في حق من علم تحريم الزنا ، أما من جهل ذلك لعذر معتبر ، فلم يجب عليه حد(١) حتى يقال سقط بالشبهة ، والأحكام المتعلقة بالوطء المختلف حكمها في حال الشبهة (وعدمها)(٢) خمسة :

النسب ، والعدة ، واعتبارهما بالرجل ، فإن ثبتت شبهة في حقه ثبتا ، وإلا فلا.

والثالث : المهر ، وهو معتبر بالمرأة .

والرابع الحد ، وهو معتبر بمن وجدت الشبهة في حقه من الرجل والمرأة.

والخامس : حرمة المصاهرة ، فإن شملت الشبهة الرجل والمرأة ثبتت الحرمة على المذهب ، وفيه وجه أو قول ضعيف ، [أنه](٣) لا تثبت(٤).

وإن اختصت بأحدهما(٥) فثلاثة أوجه :

أصحها : يعتبر بالرجل ،

عنهما في نكاح المتعة وبين ما روي عن عطاء في إباحة إعارة الجواري للوطء : إن عطاء لم يثبت النقل عنه ، وابن عباس ثبت عنه ، ولكن قيل رجع ، والأصل عدم رجوعه ، فاعتبار خلافه مستمر على الأصل ، والأخذ بقول عطاء أخذ بما لم يثبت ودل الاتفاق بعده على عدمه ، وأن متمسك ابن عباس على الجملة أقوى ، من متمسك عطاء أو أقل ضعفاً فلا يلزم من عدم اعتبار الأضعف عدم اعتبار الضعيف.

الأشباه والنظائر ١/٣٩٤.

١) من جهل تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام ، أو لبعده عن المسلمين لا حد عليه ، لكن إنما يقبل منه بيمينه ، أما من نشأ بين المسلمين وقال لم أعلم التحريم ، لم يقبل منه ، ولو علم التحريم ولم يعلم تعلق الحد به ، فالصحيح الجزم بوجوب الحد عليه ، وهو المعروف في المذهب والجاري على القواعد.

الروضة ١٠/٩٥، مغني المحتاج ٤/١٤٦.

٢) في أ : وعدتها .

٣) ساقط من ب ، ج ، د .

٤) أي: أن وطء الشبهة لا يثبت حرمة المصاهرة كالزنا ، والمشهور الذي قطع به الجمهور هو ثبوت الحرمة به.

٥) أي إن اختصت الشبهة بأحدهما والآخر زان ، بأن وطئها يظنها زوجته وهي عالمة ، أو يعلم وهي جاهلة أو نائمة أو مكرهة ، أو مكنت البالغة العاقلة مجنوناً أو مراهقاً عالمة.

والثاني : [يعتبر](١) (بهما)(٢).

والثالث : بمن وجدت فيه الشبهة ، ثم فيه وجهان :

أحدهما : يختص بمن فيه الشبهة فلو كانت في الواطىء حرمت عليه أمها وابنتها ، ولا يحرم عليها أبوه وابنه ، وكذلك العكس(٣).

والثاني : [أن](٤) التحريم (يعمهما)(٥) (٦) والله أعلم.

فائـدة :

أطلق في المهذب القول بأن وطء الشبهة حرام(٧)، وحمله قوم على الشبهة في المحل كما ذكرناه ، وجزم بأن الشبهة في الفاعل لا تحريم معها فإن التحريم لازم للإثم ولا إثم عليه ، إذا ظنها زوجته فوطئها(٨)، وصرح/(٩) القاضي حسين بأنه حرام عند الكلام (على)(١٠) قوله : أنت علي حرام ، قال : ولا يأثم لأنه لم يقصد ذلك(١١) (وكذلك)(١٢) البندنيجي في الكلام على قتل الخطأ(١٣)، والمحاملي في كتاب اللعان ، عند الكلام فيما يسقط الإحصان(١٤)، وابن الصباغ في اللعان ، فإنه قال في أثناء (الكلام)(١٥)

---

١) ساقط من أ ، ب ، د .

٢) في أ : بها.

٣) أي إذا كانت الشبهة في الموطوءة حرمت على ابنه وأبيه ، ولا تحرم عليه أمها وبنتها.

٤) ساقط من أ .

٥) في أ : يعمها .

٦) أي إن التحرم يعم الطرفين الواطيء والموطوءة كالنسب.
انظر هذه الأحكام في الروضة ١١٢/٧، المنثور للزركشي ٢٢٥/٢، مغني المحتاج ١٧٨/٣.

٧) المهذب ٤٢/٢.

٨) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ١٣٧/٢.

٩) بداية اللوحة ٢٣٤.

١٠) في أ ، ب ، د : في .

١١) القواعد للحصني ورقة ١٣٨.

١٢) في أ ، ب، د : وكذا .

١٣) المرجع السابق .

١٤) اللباب للمحاملي ورقة ٢٣.

١٥) في ب ، د : كلام .

له : والضرب الثالث (وهو)(١) أن يطأ (في غير ملكه)(٢) وطأ حراماً ، ليس بزنا ، مثل أن يطأ بشبهة أو في عقد فاسد أو يطأ جارية ولده أو مكاتبته أو يطأ الرجعية في العدة(٣)، وكذا أشار غير هؤلاء أيضاً إلى أنه حرام، وقد قال القاضي حسين في فتاويه : [لو حلف](٤) لا يأكل حراماً ، فأكل الميتة ، وهو مضطر حنث(٥).

وقد ذكر بعضهم فيه ثلاثة أوجه ، (أعني)(٦) وطء الشبهة ، والثالث : أنه لا يوصف بحل ولا حرمة(٧)، [وإذا](٨) قلنا (بالمشهور)(٩) وهو ثبوت الحرمة بوطء الشبهة كالوطء الحلال ، فهل يثبت معها المحرمية حتى تحل الخلوة بأم الموطوءة بالشبهة وبكل من (حرم)(١٠) على الواطيء (بسببها) (١١) والمسافرة بهن كما تحصل المحرمية بالرضاع مع (الحرمة) (١٢) أو لا يحصل سوى الحرمة فقط ؟ فيه وجهان(١٣) وقال الماوردي قولان :

---

١) في أ، ب ، د : هو .

٢) في أ : في ملك غيره.

٣) القواعد للحصني ورقة ١٣٨ .

٤) ساقط من د .

٥) المرجع السابق .

٦) في أ : أو عن .

٧) قال الزركشي : أصحها الوجه الثالث : ثم قال : والتحقيق أنه إن أريد بالمباح ما أذن فيه شرعاً فليس بمباح ، وإن أريد به ما لا حرج في فعله ولا تركه فهو مباح ، فأين الخلاف؟ المنثور ٣/٣٣٨.

٨) في أ : إذا .

٩) في ج : فالمشهور ، وهو تصحيف .

١٠) في ج : حرمت .

١١) في أ : بنسبها .

١٢) في ب : المحرمية.

١٣) ويقال قولان :
أصحهما عند الإمام : ثبوت المحرمية ، لأن الشبهة تثبت النسب والعدة فكذا المحرمية.
وأصحهما عند الجمهور : المنع .
الروضة ٧/١١٣.

المشهور في الشامل وغيره المنع ، لأن الحرمة ثبتت تغليظاً ، فلا تثبت [المحرمية](١) تغليظاً ، [ولأنه](٢) لا يحل له [ذلك](٣) في الموطوءة ، فكيف بمن حرم لأجلها(٤)؟! وعلله الإمام بأن المحرمية تثبت في المصاهرة لمسيس الحاجة إلى المداخلة وذلك منتف في وطء الشبهة(٥).

والذي رجحه كثيرون ثبوت [الحرمة دون](٦) المحرمية(٧) [ويتحصل فيهما ثلاثة أوجه :

(أحدها)(٨) : يثبتان . والثاني : لا يثبتان . والثالث : تثبت الحرمة دون المحرمية](٩)، وذكر الرافعي أن عليه الجمهور(١٠)، والله [سبحانه](١١) أعلم.

---

١) ساقط من أ .
٢) في د : لأنه .
٣) ساقط من أ .
٤) الحاوي ٢١٠/٩.
٥) الروضة ١١٣/٧، القواعد للحصني ورقة ١٣٨.
٦) ساقط من أ .
٧) الروضة ١١٣/٧، مغني المحتاج ١٧٨/٣.
٨) في أ : أحدهما .
٩) ما بين المعكوفتين ساقط من ب ، د .
١٠) الروضة ١١٣/٧.
١١) ساقط من أ ، ب ، د .

قواعد(١) اختلف فيها الإمامان مالك والشافعي

إحداها (٢) : لا يعمل بالظن عند الشافعي إلا أن يقوم دليل خاص [يدل](٣) على اعتباره في جنس الحكم(٤) أو في نوعه(٥).

وعند مالك لا حاجة إلى ذلك، فعلى هذا يترك الظن عند الشافعي إلا أن يقوم دليل على إعماله، ويعمل بالظن عند مالك إلا أن يقوم دليل خاص على إلغائه، وعلى هذا بنوا اعتبار المصالح المرسلة(٦) ونحوها، مما لم

---

١) انظر هذه القواعد في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٢٩٩.

٢) انظر القاعدة في المرجع السابق ومختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ١/٧٣.

٣) ساقط من أ، ب، د.

٤) أي اعتبار نوع الوصف في جنس الحكم، وتقريره : أن يعتبر الشارع النوع في الجنس، وذلك كإمتزاج النسبين مع التقدم، فإن امتزاج النسبين وهو كونه أخاً من الأبوين نوع من الوصف وقد اعتبره الشارع في التقديم على الأخ من الأب، فإنه قدمه في الميراث وقسنا عليه التقديم في ولاية النكاح والصلاة عليه، وتحمل الدية لمشاركتها له في الجنسية، وإن خالفه في النوعية، إذ التقديم في ولاية النكاح نوع مغاير للتقديم في الإرث.
نهاية السول للأسنوي ٤/٩٥، البحر المحيط ٥/٢١٤.

٥) أي اعتبار جنس الوصف في نوع الحكم، وتقريره أن يعتبر الشارع جنس المناسبة في نوع الحكم، وذلك كالمشقة المشتركة بين الحائض والمسافر في سقوط القضاء، فإن الشارع اعتبر جنس المشقة في نوع سقوط قضاء الركعتين وإنما جعلنا الأول جنساً والثاني نوعاً، لأن مشقة السفر نوع مخالف لمشقة الحيض، وأما سقوط قضاء الركعتين بالنسبة إلى المسافر والحائض فهو نوع واحد.
المرجعان السابقان.

٦) المصالح المرسلة :
المصلحة : نقيض المفسدة، يقال : أصلح الشيء بعد فساده، أي أقامه وأصلح الدابة : أحسن إليها فصلحت، فهي لغة : الصلاح والمنفعة، أي ما يترتب على الفعل ويبعث على الصلاح، يقال : رأى الإمام المصلحة في ذلك الشيء، أي هو ما يحمل على الإصلاح.
وشرعاً : عرفها العلماء بتعريفات عدة. فعرفها الغزالي بقوله : هي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة - ثم قال - : ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعني بالمصلحة : المحافظة على مقصود الخلق.
وعرفها الخوارزمي بقوله : هي المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق.
وعرفهاالطوفي بقوله : أما حدها : بحسب العرف فهي السبب المؤدي إلى الصلاح والنفع،

يعتبره الشافعي(١).

الثانية : اللهو واللعب عند الشافعي [رحمه الله](٢) على الإباحة ، إلا أن يقوم دليل على تحريم لهو خاص ولعب.

وعند مالك على الحرمة ، إلا أن يقوم دليل عى (إباحة)(٣) لعب خاص أو لهو خاص(٤).

كالتجارة المؤدية إلى الربح.

وبحسب الشرع : هي السبب المؤدي إلى مقصود الشرع عبادة أو عادة.

لسان العرب ٥١٦/٢، القاموس المحيط ص ، المستصفى ٢٩٦/١، إرشاد الفحول ص٢١٢، المصلحة في التشريع الإسلامي د. مصطفى زيد ص٢١١.

المرسلة لغة : هي المطلقة من غير تقييد.

وشرعاً : هي أن يوجد معنى يشعر بالحكم المناسب عقلا ولا يوجد أصل متفق عليه.

وعرفهاالشاطبي بقوله : هي أن يوجد لذلك المعنى جنس اعتبره الشارع في الجملة بغير دليل.

لسان العرب ٢٨١/١١، المصباح المنير ص٨٦، المعجم الوسيط ٣٤٤/١، شفاء الغليل للغزالي ص٢١٢، الاعتصام للشاطبي ١١٥/٢.

١) نسب إلى الإمام مالك القول بالمصلحة المرسلة على الإطلاق ، وهذا غير صحيح ، لأنه يقول بالمصلحة التي تشهد لها عمومات أدلة الشرع ، والتي لا تعارض أصلا من أصوله.

كما أن الأئمة كلهم قائلون بها ، وما نقل من خلاف فيها بينهم ، فإنما هو خلاف في الأسلوب والمنهج.

قال القرافي : وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة بنا ، وإذا افتقدت المذاهب وجدتهم إذا قاسوا واجتهدوا وفرقوا بين المسألتين لا يطالبون شاهداً بالاعتبار لذلك المعنى الذي جمعوا به وفرقوا ، بل يكتفون بمطلق المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلة ، فهي حينئذ في جميع المذاهب.

شرح تنقيح الفصول للقرافي ص٣٩٤.

وقال ابن دقيق العيد : الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحاً على غيره من الفقهاء في هذا النوع، ويليه الإمام أحمد بن حنبل ، ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعتبارها في الجملة ، ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيرهما.

البحر المحيط ٦/ ، إرشاد الفحول ص٢١٢.

٢) ساقط من أ .

٣) في أ : تحليل.

٤) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٩/١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٤٣٠/١، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦٢٢/٢.

الثالثة (١) : أن الاعتبار في تصرفات الكفار التي يعتقدون حلها أو حرمتها ولا نعتقد ذلك بنا(٢) عند الشافعي وبهم(٣) عند مالك .

مثاله : إذا ذبح اليهودي حيواناً فوجدت كبده لا صقة بأضلاعه فهو حلال عندنا(٤)، ولا عبرة باعتقادهم.

وعند مالك هو حرام علينا(٥) لا نأكله ، لأن ذلك محرم عندهم ، فكانت (ذبيحته) (٦) كالميتة ، وعكسه إذا باع الذمي خمراً وأتانا بأثمانها في الجزية وغيرها وتيقنا أنها ثمن الخمر ، لم نأخذها خلافاً لمالك(٧)، فإنه يبيح أخذها ، والتصرف فيها بناء على اعتقادهم(٨) /(٩) وكذلك الكلام في أنكحتهم وقد تقدمت الإشارة إليه(١٠)، ويتصل بهذا أيضاً ذكر قاعدة مهمة في تحريم المأخوذ من الغير ، في (معاوضته)(١١) (وضمان)(١٢) ما أتلفه أو

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٩/١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣٩٠/١.

٢) أي باعتقادنا .

٣) أي باعتقادهم.

٤) الأم ٢٤٢/٢، المجموع ٧٠/٩، والمرجعان السابقان .

٥) إذا كانت ذبيحة أهل الكتاب مما حرمت عليهم ففيها أربعة أقوال عند المالكية :

المنع ، وبه قال ابن القاسم .

والإباحة ، وبه قال ابن عبدالحكم .

والكراهة ، وبه قال أشهب.

والتفرقة بين أن يكون مما علمنا تحريمه عليهم كذي الظفر فلا يجوز ، أو مما انفردوا بتحريمه فيجوز ، وبه قال ابن حبيب.

ورجح بعض المالكية الحل مطلقاً ، وقالوا : إن الله تعالى رفع ذلك التحريم بالإسلام.

انظر المسألة في المدونة ٦٧/٢، المنتقى للباجي ١١٢/٣، أحكام القرآن لابن العربي ٢٩٦/٢، بداية المجتهد ٤٥١/١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٨٣/٧، القوانين الفقهية ص١٧٨، مواهب الجليل ١٩٣/٢.

٦) في أ : ذبيحتهم ، وهو خطأ .

٧) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٩/١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٣٩٠/١.

٨)

٩) ب - ٢٣٤.

١٠) تقدمت المسألة في ص: ٤١٠

١١) في أ ، ب ، د : معاوضة .

١٢) في ج : وضمان .

غصبه إذا كان ذلك حراماً ، والضابط فيه أنه متى كان المأخوذ معلوم التحريم عند (الآخذ)(١) باكتسابه إياه من جهة محرمة في اعتقادهما ، فإنه لا يحل [له](٢) أخذه ، واحترزنا بالقيد الأول عما إذا قال : الغاصب [أو](٣) الضامن أو المتلف هذا المال الذي في يدي حرام ولم يصدقه المضمون له ، فإنه لا يحرم عليه أخذه لعدم علمه بتحريمه ، وكذلك لو قال الغاصب : هو حلال ، وقال الضمون له : بل هو حرام ولم (يبين)(٤) وجه التحريم بطريقه فإن المضمون له يجبر على القبض أو الإبراء (لأن)(٥) في هاتين الصورتين لم يتحقق العلم بالتحريم .

وأما التقييد بكونه في اعتقادهما ففيه احتراز عن أثمان الخمور المتقدم ذكرها، وأيضاً عما إذا رأى مسلماً يتصرف تصرفاً فاسداً في اعتقاده جائزاً في اعتقاد المتصرف كما في المذاهب المختلفة ، فهل يجوز له (أن يقضي)(٦) دينه الذي عليه من ذلك الثمن الذي تحققه أنه من تلك الجهة ؟ فيه خلاف. والأصح أن ذلك التصرف متى كان ينقضي فيه قضاء القاضي [فلا يحل له الأخذ منه وإن كان المتصرف يعتقد الحل . وإن كان مما لا ينقضي فيه قضاء القاضي](٧) ؛

فإن قلنا : كل مجتهد مصيب ، حل(٨). وإن قلنا : (بالصحيح)(٩) أن المصيب واحد ، فإن اتصل بذلك التصرف حكم (حاكم)(١٠) حل ، على خلاف فيه ، منشأه أن حكم الحاكم في هذا القسم هل يؤثر في الحل ،

---

١) في ب : الآخذ .
٢) ساقط من أ .
٣) ساقط من أ ، ب .
٤) في أ : يتبين .
٥) في أ : إلا أن .
٦) في أ ، ب ، د : يقبض . وهو تصحيف .
٧) ما بين المعكوفتين ساقط من ب .
٨) انظر أدب القضاء لابن أبي الدم ص ١١٦.
٩) في ج : بالأصح .
١٠) في ج : الحاكم .

ويغير الأمر عما هو عليه ، أم لا ؟ كما إذا حكم الحنفي بشفعة الجوار ، والأصح عند البغوي والرافعي والمتأخرين الحل ، ورجح الإمام والغزالي وآخرون التحريم(١)، والأولون فرقوا بين هذه [المسألة](٢) وبين المسألة المشهورة بيننا وبين الحنفية ، أن حكم الحاكم يغير ما في نفس الأمر أم لا ؟ بأن تلك المسألة إنما هي في المتفق على تحريمه ، لا في المسائل الاجتهادية ، فلم يغير حكم الحاكم فيها شيئاً عما حكم الله به ، بخلاف المسائل المجتهد فيها(٣).

فأما إذا كان لا يعتقد واحد منهما تحريمه ولكنه في نفس الأمر غير مملوك للدافع وهو يظن ملكه إياه ، فهذا لا يوصف بالتحريم ما دام حاله مجهولا ، بناء على أن التحريم والتحليل راجعان إلى الأفعال لا إلى الأعيان ، وهو الأصح،وفيه الخلاف المتقدم في وطء الشبهة أنه يوصف بالتحريم،ولم يقل أحد منهم:إن الإثم يتصل به مع عدم العلم أصلا(٤)، وإنما فائدة ذلك وجوب رده إلى مالكه إذا تبين حاله،وقبل العلم لا خطاب برده ولا إثم .

ومما يترتب على ذلك أن من رأى مسلماً أو غيره نهب شيئاً أو سرقه أو قبض ما ليس له مما لا شبهة في تحريمه ، أو باع ميتة أو خمراً وقبض ثمنه وأحضر إليه ذلك المال بعينه ليؤديه إليه في دين له عليه أو ضمان متلف/ (٥) (فلا يحل له)(٦) أخذه ، ومتى قبضه عالماً بأصله فإن حكمه حكم الغاصب له في (الإثم والضمان)(٧) ووجوب الرد على مستحقه شرعاً. وهذا الحكم مما لا خلاف فيه في جميع الأموال غير النقود .

---

١) سبقت المسألة في ص: ١٠٦
٢) ساقط من أ ، ب ، د .
٣) سبقت المسألة في ص: ١٠٦
٤) سبقت المسألة في ص: ٤٢٩
٥) بداية اللوحة ٢٣٥.
٦) في أ . فإنه لا يحل له .
٧) في ج : الضمان والإثم .

وأما النقود، فإن قلنا: إنها تتعين بالتعيين، فكذلك أيضاً. والقائلون بأنها لا تتعين بالتعيين في العقود والفسوخ يقولون بتعيينها (في)(١) الغصب في وجوب الرد [وفي عدم](٢) حل التصرف وذلك أيضاً مما لا خلاف فيه، والله تعالى أعلم.

---

١) في أ: من.

٢) في ج: وعدم.

قاعدة(١).

الأصل في الحيوانات الطهارة إلا الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما وغيره(٢).

وفي الخنزير قول قديم، وهذا في حال الحياة.

أما بعد الموت فما لا يؤكل لحمه لا تؤثر الذكاة فيه عندنا، بل حكمه حكم الميتة، ويدل عليه أمره(٣) ﷺ بغسل القدور التي طبخت (فيها)(٤) لحوم الحمر الأهلية، لما حرمت وكانت مذكاة قطعاً.

والميتات أصلها على النجاسة(٥) إلا في صور:

منها: الآدمي على الصحيح(٦).

ومنها: السمك، ومنها الجراد(٧).

ومنها: الجنين المذكاة أمه(٨).

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٧/٢، القواعد للحصني ورقة ١٣٨.

٢) فتح العزيز ١٦٠/١، المجموع ١٧٣/١، الروضة ١٣/١.

٣) الحديث متفق عليه، وهو عن سلمة بن الأكوع وفيه: «... فلما أمسى الناس مساء اليوم الذي فتحت عليهم أوقدوا نيراناً كثيرة، فقال النبي ﷺ: ما هذه النيران؟ على أي شيء توقدون؟ قالوا: على لحم. قال: على أي لحم؟ قالوا: لحم حمر الإنسية. قال النبي ﷺ: أهريقوها واكسروها، فقال رجل: يا رسول الله ﷺ أو نهريقها ونغسلها، قال: أو ذاك...». واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب المغازي باب غزوة خيبر ٤٦٣/٧ حديث ١٤٩٦، ومسلم في كتاب الجهاد والسير باب غزوة خيبر ١٤٢٧/٣ حديث ١٨٠٢.

٤) في أ: فيه.

٥) فتح العزيز ١٦١/١، الروضة ١٣/١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٠٠/١.

٦) المراجع السابقة.

٧) أجمعت الأمة على تحريم الميتة غير السمك والجراد، وأجمعوا على إباحة السمك والجراد وأجمعوا أنه لا يحل من الحيوان غير السمك والجراد إلا بذكاة.
المغني لابن قدامة ٥٧١/٨، المجموع ٧٢/٩، فتح الباري ٦١٩/٩، ٦٢١.

٨) من ذبح حيواناً مأكولا فخرج من بطنها جنين ميت فهو حلال، بلا خلاف.
شرح السنة ٢٢٨/١١، المجموع ١٢٧/٩، الروضة ١٣/١.

ومنها: البعير النّادّ(١) والمتردي إذا قتل بمحدد(٢) في غير المنحر.

ومنها : الصيد إذا قتل بمحدد أوبكلب أو جارحة(٣) ولم يمكن ذكاته بعد طلبه المأمور به شرعاً(٤).

ومنها : ميتة [ما](٥) لا نفس لها سائلة ، على وجه(٦)

---

١) النّادّ : ندّ البعير يَنِدّ ندوداً ،أي نفر وذهب على وجهه شارداً ، فهو ناد أي هارب والجمع نوادّ.

لسان العرب ٤١٩/٣، المصباح المنير ص٢٢٨، النظم المتسعذب ٢٥٥/١، المجموع ١٢٣/٩، فتح الباري ٦٣٨/٩.

الحيوان الإنسي إذا توحش ونفر فلم يقدر على قطع مذبحه ، يصير جميع بدنه في حكم المذبح كالصيد الذي لا يقدر عليه ، فيحل بالرمي إلى غير مذبحه .

المهذب ٢٥٥/١، شرح السنة ٢١٦/١١، المجموع ١٢٣/٩.

٢) المراد بالمحدد : هو كل ما أنهر الدم وأساله من جميع المحددات كالسيف والسكين والسهم والرمح ، والخشب والقصب والحجر وغيرها ، إلا الظفر والعظم فلا تحل بهما الذكاة ولا الصيد بلا خلاف.

المجموع ٨١/٩، فتح الباري ٦٣١/٩.

لو تردى بعير أو غيره في بئر ونحوها ولم يمكن قطع حلقومه فذكاته حيث يصاب من بدنه .

المهذب ٢٥٥/١، شرح السنة ٢١٦/١١، المجموع ١٢٣/٩.

٣) المراد بالجارحة : أي الجوارح وهي الكواسب وتطلق على السباع المعلمة كالكلب والفهد والنمر وغيرها ، ومن الطير كالنسر والبازي والعقاب وسائر الصقور.

وسميت جوارح : لأنها كواسب أنفسها ، من جرح واجترح ، إذا اكتسب .

لسان العرب ٤٢٢/٢، المصباح المنير ص٣٧، أحكام القرآن لابن العربي ٣٢/٢، المجموع ٩٤/٩، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ١٧/٢.

٤) المجموع ٩٤/٩، الروضة ١٣/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣١.

٥) ساقط من ب ، ج ، د .

٦) الميتة التى لانفس لها سائلة هي كالذباب والزنبور والنحل والنمل والخنفساء والصراصير وأشباهها ، فاذا ماتت هذه فهل تنجس الماء وغيره من المائعات؟ في المسألة قولان : منصوص عليهما وثالث مخرج :

أحدها : تنجس الماء ، لأنها ميتة ، فتكون نجسة كسائر الميتات ، وإذا كانت نجسة نجس الماء بها كسائر النجاسات.

والثاني : وهو الأصح : لا تنجس الماء ، لحديث (إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه كله ثم ليطرحه ، فإن في إحدى جناحيه داء وفي الآخر شفاء). صحيح البخاري مع الفتح كتاب الطب باب إذا وقع الذباب في الإناء ٢٥٠/١٠ حديث ٥٧٨٢.

وجه الاستدلال أنه ﷺ لا يأمر بغمس ما ينجس الماء ، إذا مات فيه لأن ذلك إفساد .

(والله أعلم)(١).

فائـدة :

يتعلق بالحيض عشرون حكماً(٢) ؛

ثمانية تترتب عليه وهي :

البلوغ والاغتسال والعدة والاستبراء وبراءة الرحم وقبول قولها فيه وترك طواف الوداع وسقوط فرض الصلاة.

وتسعة تحرم عليها بسببه وهي :

الصلاة وسجدة التلاوة وسجدة الشكر والصوم والاعتكاف والدخول في المسجد وقراءة القرآن وكتابته ومسه .

وثلاثة تحرم على الزوج بسببه وهي :

الطلاق والوطء والمباشرة بين السرة والركبة .

فائـدة :

(يُصَلَّى)(٣) مع النجاسة في ست مسائل(٤) ؛ أربع منها (تعاد)(٥) فيها(٦)، وهي إذا كانت على البدن أو الثوب ولم يجد ما يغسلها به ، وإذا كان يخاف (من)(٧) غسلها عن بدنه التلف ، وإذا علم بها ثم نسيها وصلى ، وإذا

والثالث : وهو القول المخرَّج : أن ما يعم لا ينجسه ، كالذباب والبعوض ونحوهما ، وما لا يعم كالخنافس والعقارب والجعلان ينجسه ، نظراً إلى تعذر الاحتراز وعدمه.

قال الحافظ ابن حجر : وقد رجحه جماعة من المتأخرين وهو قوي.

وقال النووي : وهذا القول غريب ، والمشهور إطلاق قولين ، الصحيح منهما أنه لا ينجس الماء ، للحديث وعموم البلوى وعسر الاحتراز.

انظر المسألة في الأم ٥/١، فتح العزيز ٦٣/١، المجموع ١٢٩/١، الروضة ١٤/١، فتح الباري ٢٥١/١٠، مغني المحتاج ٢٣/١.

١) ليست في ب ، د .

٢) انظر هذه الأحكام في اللباب للمحاملي ورقة ٤ ، والمجموع للنووي ٣٦٧/٢، الروضة ١٣٥/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣٣.

٣) في أ : تصلىَّ.

٤) انظر هذ المسائل في اللباب للمحاملي ورقة ٤ والمنثور للزركشي ٢٧٠/٣.

٥) في أ : يعاد .

٦) أي الصلاة .

٧) في د : عن .

جهل ملابسته إياها ثم علم بذلك بعد الصلاة ، وفي هاتين الصورتين قول قديم.

واثنان لا تعاد فيهما وهما إذا كان على ثيابه دم البراغيث وإذا بقي أثر موضع الاستجمار .

قاعدة(١).

كل من دخل عليه وقت الصلاة وهو من أهل الفرض وجب عليه فعلها ، على حسب حاله حتى بالإيماء ولا يعذر أحد في تأخيرها عن وقتها ، إلا في صور :

منها : النائم ، ومنها : الناسي ، ومنها : المكره على ترك فعلها بالكلية حتى بالإيماء(٢)، ومنها : من يؤخرها بنية الجمع إما للسفر أو بالمزدلفة على القول بأن العلة فيه النسك وهو ما صححه النووي في مناسكه الكبرى(٣)، وصحح في غالب كتبه أن العلة فيه السفر(٤). وكذلك التأخير بنية الجمع في المطر على وجه ضعيف(٥)، الراجح خلافه/(٦)، وفي المرض على وجه قوي المأخذ، اختاره النووي(٧).

ومنها : المشتغل بإنقاذ غريق أو دفع صائل عن نفس أو بضع أو بالصلاة على ميت خيف انفجاره وكذلك بدفنه أيضاً(٨).

---

١) انظر القاعدة في المهذب ٥٣/١، المجموع ٦٣/٣، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢١٠/١، الاعتناء للبكري ١٧١/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣٤.

٢) وكذا من أكره على التلبس بما ينافيها ، أما من لم يكن كذلك وأمكنه الايماء برأسه وعينه ، أو نحو ذلك فيجب عليه الصلاة في الوقت لحرمته ويعيد .
المجموع ٦٤/٣.

٣) قال النووي : يستوي في هذا الجمع المقيم والمسافر وأنه يجمع بسبب النسك ، والأصح أنه بسبب السفر فيختص بالمسافر سفراً طويلا ، وهوالمذهب . إيضاح مناسك الحج ص٢٨٦.
ولعل ما نقل عنه العلائي هو غير الذي وقفت عليه .

٤) المجموع ١٤٨/٨.

٥) وهو القول القديم والجديد عدم جواز التأخير بنية الجمع في المطر ، لأن استدامة المطر ليست إلى الجامع ، فقد ينقطع فيؤدي إلى إخراجها عن وقتها من غير عذر بخلاف السفر .
المجموع ٣٨٢/٤، الروضة ٣٩٩/١، مغني المحتاج ٢٧٢/١.

٦) ب - ٢٣٥.

٧) المعروف في المذهب أنه لا يجوز الجمع بالمرض ، وقال بعض الأصحاب يجوز الجمع بالمرض.
قال النووي : القول بجواز الجمع بالمرض ظاهر مختار . وقد سبقت المسألة بدليلها . انظر ص ٨١٨
وانظر المجموع ٣٨٣/٤، الروضة ٤٠١/١، مغني المحتاج ٢٧٥/١.

٨) القواعد للحصني ورقة ١٣٨، الاعتناء للبكري ٧٧١/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣٤.

ومنها : من خشي فوات الوقوف بعرفة ، على وجه(١) تقدم ذكره(٢).

ومنها : العادم للماء والتراب جميعاً(٣)، على قول قديم ، حكاه جماعة ، فمنهم من حكاه [أن الصلاة لا تجب بل تستحب وله التأخير لأن القضاء لا بد منه ، ومنهم من حكاه](٤) أنها تحرم في هذه الحالة ، ولعلهما نصان . والراجح خلاف ذلك ، وهو أنه تجب الصلاة في الحال ثم تجب الإعادة(٥).

ومنها : فاقد الماء على بئر لا تنتهي إليه النوبة إلا بعد خروج الوقت فقد نص الشافعي على أنه يصبر حتى يتوضأ ، حكاه عن النص جمهور الخراسانيين(٦).

ومنها : العاري بين عراة ليس معهم إلا ثوب واحد (يتناوبونه)(٧) ولا تنتهي إليه النوبة إلا بعد [خروج](٨) الوقت نص الشافعي أيضاً في الأم(٩)

---

١) المراجع السابقة .

٢) تقدم ذكره ص: ٦٠

٣) بأن حبس في موضع ليس فيه واحد منهما ، أو وجد تراباً ندياً ولم يقدر على تجفيفه ، أو وجد ماء وهو محتاج إليه لنحو عطش ونحو ذلك.

٤) ساقط من ج .

٥) في المسألة أربعة أقوال :

أحدها : يجب عليه أن يصلي في الحال على حسب حاله ، ويجب عليه الإعادة اذا وجد ماء أو تراباً في موضع يسقط الفرض بالتيمم ، ولأن الطهارة شرط من شروط الصلاة ، فالعجز عنها لا يبيح ترك الصلاة ، وهذا القول هو الصحيح الذي قطع به كثيرون أو أكثرهم ، وصححه الباقون وهو المنصوص عليه في الكتب الجديدة.

والثاني : لا تجب الصلاة بل تستحب ، ويجب القضاء سواء صلى أو لم يصل ، وهذا القول حكوه عن القديم ، وحكاه الشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين .

والثالث : يحرم عليه الصلاة ويجب عليه القضاء ، وحكاه إمام الحرمين وجماعة من الخراسانيين عن القديم.

والرابع : تجب الصلاة في الحال على حسب حاله ولا تجب الإعادة ، حكوه عن القديم أيضاً.

انظر الأم ٥١/١، المهذب ٣٥/١، حلية العلماء ٢٥٦/١، المجموع ٢٧٨/٢، مغني المحتاج ١٠٥/١.

٦) المجموع ٢٤٦/٢، الروضة ٩٦/١.

٧) في ج : يتناوبوه .

٨) ساقط من أ ، ب ، د .

٩) الأم ٩١/١، فتح العزيز ٢١٩/٢، المجموع ٢٤٦/٢، الروضة ٩٦/٢.

أنه يؤخر حكاه (عنه)(١) ابن الرفعة(٢).

ومنها : القاعد في [السفينة](٣) والمحبوس في بيت ضيق وليس (بهما)(٤) موضع (يمكن فيه القيام في الصلاة إلا واحداً ولا تنتهي النوبة إليه إلا بعد الوقت فإنه يصبر ولا يصلي قاعداً على قول مخرَّج ، والمنصوص ؛ إنه يصلي في الوقت قاعداً ولا يصبر ، وكذلك له نص آخر في العاري أنه يصلي على حسب حاله . وخرج جماعة من الأصحاب في الثلاث قولين ، قال النووي : أظهرهما أنه يصلي في الوقت بالتيمم وعارياً وقاعداً ولا إعادة على الصحيح(٥).

ومنهم من فرق (بأن)(٦) أمر القعود أخف ، لأنه احتمل جنسه في النفل بخلاف كشف العورة والتيمم مع وجود الماء.

ومنها : إذا لاح للمسافر الماء ولا عائق عنه ولكن ضاق الوقت وعلم أنه لو اشتغل به لخرج الوقت، ألحقها الإمام والغزالي بالمسائل المتقدمة في جواز التأخير أو الصلاة بالتيمم(٧).

ومنها : إذا لم يكن معه إلا ثوب نجس ومعه ماء يغسله به ، لكن لو اشتغل بغسله خرج الوقت ، نقل القاضي أبو الطيب اتفاق الأصحاب على أنه يلزمه غسله وإن خرج الوقت ولا يصلي (عارياً)(٨). قال : كما لو كان معه

---

١) في أ : عن .

٢) قال البكري : حكاه ابن الرفعة في مطلبه.
انظر الاعتناء ١٧٤/١.

٣) ساقط من أ .

٤) في أ : لهما .

٥) لأنه عاجز في الحال والقدرة بعد الوقت لا تؤثر كما لو كان مريضاً عاجزاً عن القيام واستعمال الماء في الوقت ، ويغلب على ظنه القدرة بعده فإنه يصلي في الوقت قاعداً وبالتيمم، فعلى هذا القول لا إعادة عليه في المسائل كلها.

٦) في أ ، ب ، د : ورأى.
فتح العزيز ٢١٩/٢، المجموع ٢٤٦/٢، الروضة ٩٦/١.

٧) أي أنهما أجريا فيها الخلاف المذكور في المسائل المتقدمة .
انظر فتح العزيز ٢٢٢/٢، المجموع ٢٤٧/٢.

٨) في ج : عرياناً .

ماء يتوضأ [به](١) أو يغترفه من بئر ولا مزاحم له لكن ضاق الوقت عنه ، فإنه لا يصلي بالتيمم بل يتوضأ وإن خرج بالوضوء الوقت ، حكاه عنه النووي في شرح المهذب(٢).

ومنها : المقيم إذا عدم الماء في الحضر حكى صاحب البيان وجماعة من الخراسانيين فيه وجهاً : أنه يصبر ولا يصلي بالتيمم وهو ضعيف جداً ، والصحيح المشهور أنه يتيمم ثم يعيد ، وفيه قول آخر : أنه لا تجب الإعادة(٣) والله أعلم.

فائدة :

قال المحاملي في اللباب(٤) : الأذان على ثلاثة أنواع ؛ فاسد ، ومكروه ، وصحيح .

فالفاسد خمسة : أذان المرأة(٥)،

---

١) ساقط من أ .

٢) انظر المجموع ٢/٢٤٧.

٣) المسألة فيها ثلاثة أقوال :

أحدها : أنه يتيمم ويصلي وتجب عليه الإعادة إذا وجد الماء .

أما وجوب الصلاة بالتيمم فقياساً على المسافر والمريض لاشتراكهما في العجز، وأما الإعادة فلأنه عذر نادر غير متصل ، وهذا القول هو الصحيح المشهور المقطوع به ، في أكثر كتب الشافعي وطرق الأصحاب.

والثاني : تجب الصلاة بالتيمم ، ولا إعادة كالمسافر والمريض ، حكاه الخراسانيون وهو مشهور عندهم.

والثالث : لا تجب الصلاة في الحال بالتيمم بل يصبر حتى يجد الماء . حكاه صاحب البيان وجماعة من الخراسانيين وليس بشيء.

انظر المسألة في المهذب ١/٣٦، فتح العزيز ٢/أ٣٥٦، المجموع ٢/٣٠٣، الروضة ١/١٢٢.

٤) اللباب ورقة ٥ .

٥) لا يصح أذان المرأة للرجال وبه قطع الجمهور ونص عليه في الأم. وعليه المذهب ، وفيه وجه حكاه المتولي أنه يصح كما يصح خبرها .

أما أذانها للنساء فقط ، ففيه ثلاثة أقوال :

المشهور المنصوص في الجديد والقديم ، يستحب لهن الإقامة دون الأذان.

والثاني : لا يستحبان . والثالث : يستحبان.

المجموع ٣/١٠٠، الروضة ١/٢٠٢.

والكافر (١)، والمجنون(٢)، ومستدبر القبلة(٣)، وقبل الوقت(٤)، إلا في الصبح والجمعة ، فإنه يؤذن لها قبل الخطبة ، والسكران في معنى المجنون.

(والمكروه)(٥) أذان الجنب(٦).

والصحيح ما عدا ذلك ، قال : ويبطل الأذان بستة أشياء : الارتداد ، والإغماء ، والتولي عن القبلة والسكر/(٧) والقطع الطويل ، وترك شيء من كلماته عمداً أو سهواً ، حتى يطول الفصل(٨).

قلت : والمحدث الحدث الأصغر يكره أذانه أيضاً إلا أن الكراهة في

---

١) لا يصح أذان الكافر على أي ملة كان ، لعدم أهليته للعبادة ، ولأنه لا يعتقد الصلاة التي هو دعاء لها فإتيانه بذلك ضرب من الاستهزاء.
المراجع السابقة .

٢) لا يصح أذان المجنون والمغمى عليه ، لأن كلامهما لغو ، وليسا في الحال من أهل العبادة.
والسكران لا يصح أذانه على الصحيح كالمجنون ، وفيه وجه أنه يصح ، حكاه إمام الحرمين والبغوي وغيرهما ، وصححه الشيخ أبو محمد والقاضي حسين بناءً على صحة تصرفاته وليس بشيء.
المراجع السابقة .

٣) من السنة أن يؤذن قائماً مستقبل القبلة ، فلو أذن قاعداً أو مضطجعاً أو إلى غير القبلة كره وصح أذانه ، لأن المقصود الإعلام وقد حصل ، هكذا صرح به الجمهور وقطع به العراقيون وأكثر الخراسانيين وهو المنصوص .
وذكر جماعات من الخراسانيين في اشتراط القيام واستقبال القبلة في حال القدرة وجهين ، وحكى القاضي حسين وجهاً أنه يصح أذان القاعد دون المضطجع ، والمذهب صحة الجميع.
المجموع ١٠٦/٣.

٤) لايصح الأذان قبل الوقت إلا للصبح بلا خلاف .
المجموع ٨٧/٣.

٥) في أ : والمكره .

٦) يستحب أن يؤذن على طهارة ، فإن أذن أو أقام وهو محدث صح أذانه وإقامته لكنه مكروه ، نص على ذلك الشافعي والأصحاب والكراهة في الجنب أشد منه في المحدث ، وفي الإقامة أغلظ لقربها من الصلاة.
المجموع ١٠٤/٣، مغني المحتاج ١٣٨/١.

٧) بداية اللوحة ٢٣٦.

٨) أي المحاملي ، انظر اللباب ورقة ٥.

الجنب أشد.

وأما استقبال القبلة ففي اشتراطه (وجهان)(١) ، والمذهب الصحيح أنه مستحب وليس بشرط ، ويصح الأذان بدونه مع الكراهة ، (فالذي)(٢) ذكره المحاملي هو الوجه الآخر ، وكذلك الخلاف في اشتراط القيام حالة الأذان ، ولم يذكره ، والأصح (أن)(٣) أذان القاعد والمضطجع مكروه (أيضاً.

ومن الشروط)(٤) (التي)(٥) يبطل الأذان بعدمها الترتيب ولم يذكره (أيضاً)(٦) فلو أذن منكساً لم يصح(٧).

وأما السكوت الطويل ففيه طريقان :

أحدهما : القطع بأنه لا يبطل .

والثانية : طريقة الخراسانيين نقل قولين .

قال الرافعي : أشبههما وجوب الاستئناف وهما جاريان في الكلام [الكثير](٨) والنوم والإغماء وهذه أولى بالإبطال من السكوت.

وأما الكلام اليسير ، فالمذهب أنه لا يبطل وتردد الشيخ أبو محمد فيما إذا رفع الصوت به(٩). والله أعلم.

---

١) في ج : وجهين .

٢) في أ : والذي .

٣) في أ : أنه .

٤) في أ : ومن الشروط أيضاً .

٥) في أ : أن .

٦) في أ : والأصح أيضاً .

٧) يجب الترتيب في الأذان وهو شرط باتفاق.
المهذب ٥٨/١، المجموع ١١٣/٣، الروضة ٢٠١/١.

٨) ساقط من أ .

٩) المراجع السابقة .

فائـدة :

[قال المحاملي أيضاً](١) : الأئمة سبعة أنواع(٢) :

الأول من لا تجوز إمامته بحال ، وهو الكافر(٣) والمجنون(٤) (٥).

والثاني : من تصح إمامته في حال (دون)(٦) حال ، وهو المُحْدِث

---

١) ساقط من أ .

٢) اللباب للمحاملي ورقة ٥.

٣) لا تصح إمامة الكافر لأنه ليس من أهل الصلاة ، واذا صلى الكافر الأصلي إماماً أو مأموماً أو منفرداً أو في المسجد أو غيره لم يصر بذلك مسلماً سواء كان في دار الحرب أو دار الإسلام، نص عليه الشافعي ، وصرح به الجمهور ، وعليه المذهب ، وصورة المسألة إذا صلى ولم يسمع منه الشهادتان ، فإن سمع منه في التشهد أو غيره فوجهان مشهوران :
الصحيح الذي قطع به الأكثرون أنه يحكم بإسلامه .
والثاني : لا يحكم بإسلامه ، حتى يأتي بالشهادتين أو بأن يقول أريد الإسلام ثم يأتي بهما.
ويجري الوجهان فيما لو أتى بالشهادتين في الأذان أو غيره لا بعد استدعاء ولا حاكياً ، والصحيح الحكم بإسلامه.
ولا تصح الصلاة خلف أحد من الكفار على اختلاف أنواعهم ، وكذا المبتدع الذي يكفر ببدعته ، فإن صلى خلفه جاهلا بكفره ، فإن كان متظاهراً بكفره ، لزمه إعادة الصلاة بلا خلاف ، وقال المزني : لا يلزمه.
وإن كان مستتراً به كمرتد وزنديق ومكفر ببدعة يخفيها وغيرهم فوجهان مشهوران :
الصحيح عند الجمهور : وجوب الإعادة وهو المذهب وبه قال عامة الأصحاب المتقدمين ،
والثاني : لا إعادة عليه وصححه الرافعي والبغوي وطائفة قليلون.
انظر المسألة في الأم ١٦٨/١، مختصر المزني ص٢٣، المهذب ٩٧/١، المجموع ٢٥١/٣.

٤) لو بان الإمام مجنوناً وجبت الإعادة بلا خلاف ، لأنه لا يخفى فلو كان له حالة جنون وحالة إفاقة ، واقتدى به ولم يدر في أي حالة كان ، فلا إعادة عليه ولكن يستحب ، نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب.
الأم ١٦٨/١، المجموع ٢٦٠/٣.

٥) قال السيوطي : من لا تجوز إمامته بحال وهم : الكافر ، والمجنون ، والمأموم ، والمشكوك في أنه إمام.
الأشباه والنظائر ص٤٤٠.

٦) في أ : بعد .

والجُنُب (١)، ومن على بدنه أو ثوبه نجاسة(٢)، يصح الاقتداء بهم مع الجهل.

قلت : إلا في الجمعة ، إذا لم يتم العدد بغيره.

الثالث : من تجوز إمامته [القوم](٣) دون قوم وهو الأمي(٤)

---

١) أجمعت الأمة على تحريم الصلاة خلف المحدث لمن علم حدثه ، فإن صلى خلف المحدث بجنابة أو بول أو غيره والمأموم عالم بحدث الإمام أثم بذلك وصلاته باطلة بالإجماع. وإن كان جاهلا بحدث الإمام ، فإن كان في غير الجمعة انعقدت صلاته ، فإن علم في أثناء الصلاة لزمه مفارقته وأتم صلاته منفرداً بانياً على ما صلى معه ، فإن استمر على المتابعة لحظة أو لم ينو المفارقة بطلت صلاته بالاتفاق.

وإن لم يعلم حتى سلم منها أجزأته ولا إعادة عليه ، لأنه ليس على حدثه أمارة فعذر في صلاته خلفه.

أما إذا كان في الجمعة فإن تم به العدد فهي باطلة ، وإن تم دونه فطريقان :

أصحهما : أنها صحيحة ، لأن العدد وجد وحدثه لا يمنع صحة الجمعة ، كما لا يمنع في سائر الصلوات وبهذا قطع الأكثرون وهو المنصوص عليه.

والثاني : في صحتها قولان ذكرهما صاحب التلخيص : المنصوص أنها صحيحة.

والثاني : إنه تجب الإعادة ، وهو مخرَّج من مسألة الانفضاض عن الإمام في الجمعة.

الأم ١/١٦٧، ٢٠٧، المهذب ١/٩٧، المغني لابن قدامة ٢/٢٢٧، المجموع ٣/٢٥٤.

٢) لو كان على ثوب الإمام أو بدنه نجاسة غير معفو عنها لم يعلم بها المأموم حتى فرغ من الصلاة ؛ قال البغوي والمتولي وغيرهما : هو كما لو بان محدثاً ، ولم يفرقوا بين النجاسة الخفية وغيرها.

وقال إمام الحرمين : إن كانت نجاسة خفية فهو كمن بان محدثاً ، وإن كانت ظاهرة ففيه احتمال، لأنه من جنس ما يخفى ، وأشار إلى أنه ينبغي أن يكون على الوجهين فيما إذا بان كافراً مستتراً بكفره ، قال النووي : وهذا أقوى .

المجموع :٣/٢٥٩.

٣) ساقط من أ .

٤) الأمّي : هو الذي لا يكتب ، والمراد هنا : من لا يحسن الفاتحة بكمالها.

وقوله تعالى : في وصف النبي ﷺ ﴿الذين يتبعون الرسول النبي الأمِيَّ الذي يجدونه مكتوباً عندهم في التوراة والإنجيل﴾ الأعراف آية ١٥٧. لأن أمةالعرب لم تكن تكتب ولا تقرأ المكتوب ، وبعثه الله رسولا وهو لايكتب ولا يقرأ من كتاب ، وكانت هذه الخلة إحدى آياته المعجزة ، لأنه ﷺ تلا عليهم كتاب الله منظماً تارة بعد أخرى بالنظم الذي أنزل عليه فلم يغيره ولم يبدل ألفاظه.

فالأمي نسبة إلى أمة العرب ، لأنها كانت لا تكتب ولا تقرأ ، وكانت الكتابة فيهم عزيزة أو عديمة. أو أنها نسبة إلى الأم ، أي أنه باق على الحال الذي ولدته أمه لم يتعلم قراءة ولا كتابة.

والمرأة(١) والخنثى(٢) والأرَتّ(٣) والألثغ(٤) ومن لحنه يحيل المعنى(٥).

وقيل : نسب النبي ﷺ إلى أم القرى وهي مكة.
لسان العرب ٣٤/١٢، المصباح المنير ص٩، النظم المستعذب ٩٨/١، المهذب ٩٨/١، شرح السنة ٢٢٩/٦، المجموع ٢٦٧/٣، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٩٠/٧، فتح الباري ١٢٧/٤.

١) لا تجوز صلاة الرجل خلف المرأة وهو مذهب جماهير العلماء ، من السلف والخلف رحمهم الله تعالى ، وقال أبو ثور والمزني وابن جرير : تصح صلاة الرجل خلفها .
فإن صلى خلف المرأة ولم يعلم أنها امرأة ثم علم لزمه الإعادة بلا خلاف ، لأن عليها أمارة تدل على أنها امرأة فلم يعذر في صلاته خلفها ، وتصح إمامة المرأة للنساء في المكتوبة وغيرها ، وتقف في وسط الصف معهن.
الأم ١٦٤/١، المهذب ٩٧/١، المغني لابن قدامة ٢٠٢/٢، المجموع ٢٥٥/٤.

٢) لا تصح إمامة الخنثى للرجل ولا لخنثى ، لجواز أن يكون الخنثى المأموم رجلا ذكراً والإمام أنثى . ويصح اقتداء المرأة بالخنثى.
المجموع ٢٥٤/٤، مغني المحتاج ٢٤٠/١.

٣) الأرَتّ : الرّتة : عجلة في الكلام وقلة أناة ، وقيل : هي العجمة في الكلام والحلكة فيه ، أي ردة قبيحة في اللسان من العيب .
والأرت : هو الذي في لسانه عقدة وحبسه ويعجل في كلامه فلا يطاوعه لسانه.
وشرعاً : هو من يدغم حرفاً في حرف في غير موضع الإدغام فيسقط أحدهما ، كقاريء المستقيم بتاء أو سين مشددة.
لسان العرب ٣٣/٢، المصباح المنير ص٨٣، النظم المستعذب ٩٨/١، المجموع ٢٦٧/٤، مغني المحتاج ٢٣٩/١.

٤) الألثغ : اللثغة : أن تعدل الحرف إلى حرف غيره .
والألثغ هو الذي لا يستطيع أن يتكلم بالراء . وقيل : هو الذي يتحول لسانه عن السين إلى الثاء ، وقيل : هو الذي قصر لسانه عن موضع الحرف ولحق أقرب موضع الحروف من الحرف الذي يعثر لسانه عنه .
وشرعاً : هو من يبدل حرفاً بحرف كالراء بالغين والشين بالثاء .
لسان العرب ٤٤٨/٨، النظم المستعذب ٩٨/١، المجموع ٢٦٧/٤، مغني المحتاج ٢٣٩/١.

٥) صلاة القاريء خلف الأمي أو الأرت أو الألثغ فيها قولان وثالث مخرج :
أصحهما : وهو الجديد ، لايصح الاقتداء به.
والثاني : وهو القديم ، إن كانت جهرية لم تصح ، وإن كانت سرية صحت .
والثالث : تصح مطلقاً ، خرجه أبو إسحاق المروزي وحكاه البندنيجي عنه وعن ابن سريج.
أما صلاته في نفسه فإن أمكنه التعلم ولم يتعلم ، فصلاته باطلة ولا يجوز الاقتداء به بلا خلاف ، وإن لم يتمكن من التعلم أو ضاق الوقت فصلاته وصلاة من اقتدى به وهو في مثل حاله صحيحة بالاتفاق. المهذب ٩٨/١، المجموع ١٦٧/٤، مغني المحتاج ٢٣٩/١.
أما إذا لحن في القراءة كرهت إمامته مطلقاً. فإن كان لحناً لا يغير المعنى فهي كراهة تنزيه

الرابع : من تصح إمامته في صلاة دون صلاة ، وهو المسافر والعبد والصبي لا تصح إمامتهم في الجمعة على أحد القولين(١).

الخامس : من تكره إمامته وهو ولد الزنا ومظهر الفسق والبدعة التي لا يكفر بها(٢).

السادس : من تصح إمامته [ويختار غيره](٣) وهو العبد والمكاتب والمُدَبَّر والمُبَعَّض(٤)، والأعمى على أحد القولين(٥).

السابع : من تختار إمامته وهو من سلم من هذه الآفات .

وقال فيه أيضاً : الناس في الجمعة على أربعة قسام(٦) :

الأول : من لا تنعقد به ولا تجب عليه وهو العبد والمرأة والصبي

وصحت صلاته وصلاة من اقتدى به .

وإن كان لحناً يغير المعنى أو يبطله ، فإن أمكنه التعلم فهو مرتكب للحرام ويلزمه المبادرة بالتعلم ، فإن قصر وضاق الوقت لزمه أن يصلي ويقضي ولا يصح الاقتداء به .

وإن لم يطاوعه لسانه أو لم يمضي ما يمكن التعلم فيه فصلاته وصلاة مثله صحيحة ، وصلاة صحيح اللسان خلفه كصلاة القاريء خلف الامي ، وقد تقدمت.

الأم ١٦٦/١، المجموع ٢٦٨/٤.

١) كل صبي صحت صلاته ، صحت إمامته بلا خلاف في غير الجمعة ، وفي الجمعة قولان : أصحهما : الصحة . وصورة المسألة : أن يتم العدد بغيره ، وكذا إذا كان إمام الجمعة عبداً أو مسافراً وتم العدد بغيره صحت على المذهب ، وهو الصحيح.

المهذب ٩٧/١، المجموع ٢٤٨/٤.

٢) انظر الأم ١٦٦/١، الروضة ٣٥٥/١.

٣) ساقط من أ .

٤) يصح الاقتداء بالعبد . لكن الحر أولى .

المرجعان السابقان .

٥) إمامة الأعمى صحيحة وهو والبصير سواء على الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور ، ونص عليه الشافعي .

والثاني : البصير أولى وهو اختيار أبي إسحاق الشيرازي.

والثالث : الأعمى أولى ، قاله أبو إسحاق المروزي واختاره الغزالي .

الأم ١٦٥/١، المهذب ٩٩/١، المجموع ٢٨٦/٤، الروضة ٣٥٣/١.

٦) وقال النووي على ستة أقسام وذكر هذه الأربعة والخامس من تلزمه ولا تصح منه ، وهو المرتد. والسادس : من تلزمه وتصح منه وفي انعقادها به خلاف ، وهوالمقيم غير المستوطن ، وفيه وجهان ، أصحهما : لا تنعقد به.

[والمسافر](١) والخنثى المشكل.

والثاني: من تنعقد به ولا تلزمه وهو المريض ومن يتعهد مَنْزولاً به .

قلت : وكذلك من في طريقه مطر ، فإنه لا تجب عليه إلا أن يحضر كالمريض ، وتنعقد به .

والثالث : من تلزمه ولا تنعقد به ، وهو من كان داره خارج البلد وينتهي إليه النداء ، والمسافر إذا زاد مقامه على أربعة أيام وهو على نية السفر.

الرابع : من تلزمه وتنعقد به ، وهو [المقيم](٢) الصحيح البالغ العاقل الذي لا عذر له(٣)، والله أعلم .

---

١) ساقط من ج .

٢) ساقط من ج .

٣) أي المسلم الذكر الحر العاقل البالغ المستوطن الذي لا عذر له.

انظر هذه الأقسام في اللباب للمحاملي ورقة ٦، المجموع ٥٠٣/٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٢.

قاعدة(١).

الجمعة هل هي صلاة على حيالها أم ظهر مقصورة ؟ فيه قولان :

أظهرهما : الأول ، ويبنى على ذلك صور :

منها : لو عرض ما يمنع من قوعها جمعة من زحام أو غيره ، فهل يتمها ظهراً ؟ وكذلك إذا فات بعض شروطها/(٢).

إن قلنا : هي ظهر [مقصورة](٣) أتمها كالمسافر إذا فات شرط قصره .

وإن قلنا : هي مستقلة فوجهان : الصحيح الإتمام(٤) أيضاً ، لكن هل تنقلب بنفسها أم لا بد من قلبها ؟ فيه وجهان ، ذكرهما الإمام ، ورجح النووي عدم الاشتراط(٥).

وإذا قلنا : لا يتمها ظهراً فهل تبطل أم تبقى نفلا(٦) ؟ فيه الخلاف المتقدم فيمن نوى الظهر قبل الزوال ونظائره(٧).

قال الإمام : قول البطلان لا ينتظم تفريعه إذا أمرناه في صورة الزحام بشيء فامتثل فليكن ذلك مخصوصاً بما إذا خالف(٨).

ومنها : إذا خرج الوقت وهم في أثناء الصلاة ، فظاهر المذهب أنهم يتمونها ظهراً وجوباً(٩)، ولا بأس ببنائها عليها لأنهما (صلاتا)(١٠) وقت

---

١) انظر القاعدة في المجموع ٥٣١/٤، الروضة ٢٣/٢، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣١٥/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٦٢.

٢) ب - ٢٣٦.

٣) ساقط من ج .

٤) لأنها بدل منها أو كالبدل .
المجموع ٥٧٥/٤، الروضة ٢٣/٢.

٥) قال النووي : أصحهما وأشهرهما : عدم الاشتراط ، وهو مقتضى كلام الجمهور .
المجموع ٥٧٥/٤.

٦) في أ : أم لا تبقى نفلا ، وفي ج : أم تبقى فيه نفلا.

٧) انظر المجموع ٢٨٧/٤، وتقدمت المسألة في القسم المحقق ص ٥٨٢

٨) نقل ذلك عنه النووي وابن الوكيل .
انظر المجموع ٥٧٥/٤، الروضة ٢٣/٢، الأشباه والنظائر ٣١٦/١.

٩) أي فاتت الجمعة بلا خلاف لأنه لا يجوز ابتداؤها بعد خروج الوقت فلا يجوز إتمامها كالحج.

١٠) في أ : صلاة.

واحد، وفيه قول آخر: أنه لا يجوز ذلك، بل (عليهم)(١) استئناف الظهر(٢).

قال الرافعي: وبنوا هذا الخلاف على الخلاف في أن الجمعة ظهر مقصورة (أو)(٣) صلاة على حيالها؟ إن قلنا بالأول: جاز البناء، وإلا فلا(٤).

قلت: وفي هذا الترتيب نظر، من جهة اختلاف التصحيح، وكذلك قالوا إذا شكوا في بقاء وقت الجمعة وهم بعد في الصلاة فوجهان:

الصحيح وبه قطع جماعة: (إنهم)(٥) يتمون الجمعة(٦).

والثاني: (يتمونها)(٧) ظهراً(٨).

وإن كان الشك قبل دخولهم في الصلاة، قال الرافعي: لا سبيل إلى الشروع فيها، ولو أغفلوها إلى أن لم يبق ما يسع خطبتين وركعتين يقتصر (فيهما)(٩) على ما لا بد منه لم يشرعوا فيها، وصلوا الظهر. نص عليه في الأم(١٠). انتهى كلامه(١١).

ونقل النووي اتفاق الأصحاب على أنهم إذا شكوا في خروج الوقت

---

١) في ب، ج: عليه.

٢) في حكم هذه الصلاة طريقان:

أصحهما: يجب إتمامها ظهراً وتجزئهم.

والثاني: فيها قولان.

المنصوص: يتمونها ظهراً.

والثاني: لا يجوز إتمامها ظهراً، وهو قول مخرّج.

انظر المسألة في المهذب ١/١١١، فتح العزيز ٤/٤٨٨، المجموع ٤/٥١٠.

٣) في أ: أم.

٤) فتح العزيز ٤/٤٨٩.

٥) في ج: إنه.

٦) لأن الأصل بقاء الوقت، وصحة الفرض فلا تبطل بالشك.

٧) في ب: يتمون.

٨) لأنه شك في شرط الجمعة قبل تمامها ومضيها على ظاهر الصحة فيعود إلى الأصل وهو الظهر.

انظر المسألة في المهذب ١/١١١، فتح العزيز ٤/٤٩٠، المجموع ٤/٥٠٩.

٩) فيب، د: فيها.

١٠) الأم ١/١٩٤.

١١) فتح العزيز ٤/٤٨٧، الروضة ٢/٣.

قبل الدخول فيها لم يجز الدخول(١)، ونقل الشيخ صدر الدين وجهاً أنهم يصلونها جمعة وأن الخلاف مُخَرَّجٌ على هذا الأصل وهو غريب جداً أو شاذ، وفي التخريج أيضاً نظر كما ذكرنا(٢).

ومنها : (لو)(٣) دخل المسافر بلدة وأهلها يقيمون الجمعة ، فاقتدى في الظهر بالجمعة ، هل يقصر من حيث توافق الصلاتين في العدد ؟ بناه بعضهم على هذا الأصل ،

إن قلنا : إنها ظهر ، مقصورة ، (فإنه يقصر)(٤) وإلا فلا .

والصحيح عند الأكثرين المنع مطلقاً(٥) (٦).

قلت : ووقع لنا مع شيخنا إمام الأئمة كمال الدين رحمه الله قريب من هذه في سفر صلينا فيه الجمعة وكنا نسير عقيبها ، فنوى بعض أصحابنا (الجمع)(٧) فيها ، وصلى عقيبها العصر جمعاً وامتنع الشيخ رحمه الله من ذلك ، نظراً إلى أنها صلاة على حيالها ، فلا يجمع إليها العصر ، ويحتمل تخريجها على الأصل ، ويقال : بالجواز إذا قيل : إنها ظهر مقصورة(٨)، والله أعلم .

---

١) لأن شرطها الوقت ولم يتحققه ، فلا يجوز الدخول مع الشك في الشرط. المجموع ٥٠٩/٤.

٢) الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣١٦/١.

٣) في ج : إذا .

٤) في أ : فإنها تقتصر .

٥) لأنه مؤتم بمتمّ.

٦) المجموع ٣٥٦/٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٦٣.

٧) في ج : الجمعة . وهو تصحيف .

٨) قال السيوطي : ينبغي أن يكون الجواز أصح . الأشباه والنظائر ص١٦٣. وانظر القصة في القواعد للحصني ورقة ١٤٠.

قاعدة(١).

الذي اتفق عليه أئمة المذهب أن السهو إذا تعدد في الصلاة كفاه عن الجميع سجدتان ، وبه قال جمهور العلماء(٢)، لأن النبي صلى الله عليه وسلم (تسليماً)(٣) في قصة(٤) ذي اليدين(٥) سلم ومشى وتكلم سهواً وسجد سجدتين فقط.

وقد يتعدد السجود في مواضع لأسباب اقتضت تعدده (غير)(٦) تعدد

---

١) انظر القاعدة في فتح العزيز ١٧٢/٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٧١/١، القواعد للحصني ورقة ١٤٠، مختصر من قواعد العلائي وكلام الاسنوي ١٨٢/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٣٧.

٢) انظر شرح السنة ٢٩٦/٣، المغني لابن قدامة ٣٩/٢، المجموع ١٤٣/٤، مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ٣٩/٢٣.

٣) لم ترد في أ ، ب ، د .

٤) قصة ذي اليدين ثابتة في الصحيحين فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : صلى بنا رسول الله ﷺ إحدى صلاتي العشيّ - قال ابن سيرين سماها أبو هريرة ولكن نسيت أنا -قال : فصلى بنا ركعتين ثم سلم فقام إلى خشبة معروضة في المسجد فاتكأ عليها كأنه غضبان ، ووضع يده اليمنى على اليسرى وشبك بين أصابعه ووضع خده الأيمن على ظهر كفه اليسرى ، وخرجت السرعان من أبواب المسجد ، فقالوا : قصرت الصلاة ، وفي القوم أبو بكر وعمر فهابا أن يكلماه وفي القوم رجل في يده طول يقال له ذو اليدين فقال : يا رسول الله : أنسيت أم قصرت الصلاة ؟ قال: لم أنس ولم تقصر . فقال : أكما يقول ذو اليدين ؟ قالوا : نعم ، فتقدم فصلى ما ترك ثم سلم ثم كبر وسجد مثل سجوده أو أطول ، ثم رفع رأسه وكبر ثم سجد مثل سجوده أو أطول ثم رفع رأسه وكبر ، فربما سألوه ، ثم سلم ، فيقول : نبئت أن عمران بن حصين قال : ثم سلم. متفق عليه واللفظ للبخاري.
صحيح البخاري مع الفتح كتاب الصلاة باب تشبيك الاصابع في المسجد وغيره ، ٥٦٥/١ حديث ٤٨٢، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب السهو في الصلاة والسجود له ٤٠٣/١ حديث ٥٧٣.

٥) ذو اليدين هو الخِرْباق - بكسر الخاء المعجمة وسكون الراء فباء موحدة آخره قاف - ابن عمرو من بني سليم. وشهده أبو هريرة رضي الله عنه لما سها رسول الله ﷺ في الصلاة ، وعاش رضي الله عنه حتى روى عنه المتأخرون من التابعين.
الاستيعاب ٤٦٩/٢، الإصابة ٢١٧/٣.

٦) في ج : عند .

السهو(١).

منها : إذا سها في الجمعة وسجد للسهو فخرج وقت/(٢) الجمعة قبل السلام ، فإنهم يتمونها ظهراً على المشهور كما تقدم(٣)، ثم يعيدون سجود السهو لأنه لم يقع آخر الصلاة(٤).

ومنها : إذا قصر المسافر وسها في صلاته ، ثم نوى الإقامة قبل السلام ، أو وصلت به السفينة بلده ، فإنه يجب إتمام الصلاة ، ويعيد سجود السهو لما ذكرنا(٥).

ومنها : المسبوق إذا سها إمامه وسجد ، فالمذهب المشهور(٦) أنه (يلزمه)(٧) متابعته فيه ، وفيه وجه غريب حكاه الصيدلاني ، أنه لا يتابعه(٨). ثم إذا سجد معه [وقام](٩) فأتم ما سبق به ، فهل يعيد سجود السهو آخر صلاته ؟ فيه قولان : أصحهما نعم ، لأن الذي أتى به أولا كان متابعة للإمام وليس ذلك آخر صلاته(١٠)، والتعدد في هذه الصور الثلاث صوري.

ومنها : لو سجد [للسهو](١١) ثم سها بعد الرفع منه وقبل السلام ،

---

١) قال النووي : قال أصحابنا : إذا اجتمع في صلاته سهوان أو أكثر من نوع أو أنواع بزيادة أو نقصان أو بهما كفاه للجميع سجدتان ولا يجوز أكثر من سجدتين ، وقال أصحابنا : ولا تكرر حقيقة السجود وقد تكرر صورته.

٢) بداية اللوحة ٢٣٧.

٣)) تقدم في ص: ٤٦٢

٤) لأن محل السجود في آخر الصلاة ، وقد تبين أن الأول لم يقع في آخر الصلاة.

٥) يعيد السجود بلا خلاف ، لأن محله آخر الصلاة .

٦) وهو الصحيح والمنصوص عليه وبه قطع الجمهور.
انظر الأم ١٣١/١، مختصر المزني ص١٧.

٧) في أ ، ب، د : يلزم المأموم .

٨) لأن موضع سجود السهو آخر الصلاة.
أنظر فتح العزيز ١٧٨/٤.

٩) ساقط من أ .

١٠) والثاني : لا ، لأنه إنما يسجد لمتابعة الإمام ، وإلا فليس من جهته سهو وقد ارتفعت المتابعة بسلام الإمام.

١١) ساقط من أ .

فالصحيح عند الجمهور أنه لا يعيد السجود ، لأنه لا يؤمن وقوع مثله أيضاً فيتسلسل ، وقال ابن القاص : يعيده ، لأن السجود إنما جبر ما قبله ، ولا يجبر ما بعده.

ومنها : لو ظن أنه سها في صلاته ، فسجد ثم تبين له قبل السلام أنه لم يسه ، فوجهان :

أصحهما : أنه يسجد ثانياً لزيادته سجدتي السهو من غير سبب(١).

والثاني : لا ، بل السجود يجبر نفسه وغيره .

ومنها : لو شك هل سها أم لا ، فسجد جاهلا بالحكم في أن مثل هذا لا يسجد له ، فهل يسجد ثانياً ؟ فيه هذا الخلاف.

ومنها : لو ظن أن سهوه [بترك القنوت مثلا ، فسجد له ثم تبين قبل السلام أن سهوه](٢) بغير ذلك ، فهل يعيد (السجود)(٣) ثانياً ؟ فيه وجهان :

أحدهما : نعم ، لأنه لم يجبر ما يحتاج إلى الجبر .

وأصحهما : لا يعيد ، لأنه إنما قصد جبر الخلل الواقع في الصلاة وقد حصل المقصود . والله أعلم .

فائدة(٤) :

فيما يقوم فيه عضو الإنسان مقام الغير فيما يترتب عليه من الأحكام وفي ذلك خلاف في صور :

منها : الاستجمار بيده أو بيد غيره بدل الحجر ، فيه وجهان(٥) :

---

١) فيجبر هذا الخلل بالسجود.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٣) في أ : السهو .

انظر هذه المسائل في فتح العزيز ٤/١٧٣-١٧٨، المجموع ٤/١٤١-١٤٨، الروضة ١/٣١٠.

٤) انظر هذه الفائدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ١/٣١٤، القواعد للحصني ورقة ١٤٠ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٣٨.

٥) قال النووي : الاستنجاء بيد آدمي فيه كلام منتشر حاصله أربعة أوجه :

الصحيح : لا يجزئه لا بيده ولا بيد غيره ، لأنه عضو محترم .

والثاني : يجزئه بيده وبيد غيره . وليس بشيء. والثالث : يجوز بيده ولا يجوز بيد غيره.

والرابع : يجزئه بيد غيره دون يده ، وهو ضعيف أو غلط. المجموع ٢/١٢١.

أصحهما : أنه لا يجزئه.

ومنها : الاستياك بأصبعه الخشنة ، [والأصح](1) (أنه)(2) أيضاً لا تتأدى السنة بها(3).

ومنها : إذا كان في ثوبه خرق(4) يوازي عورته فوضع يده عليه ، من غير أن يضم الثوب فوجهان ، لكن الأصح هنا أنه يجزئه ، وتصح صلاته مع ذلك(5)، وصحح الروياني المنع ، وبه جزم ابن كج والماوردي(6)، قالوا : لأن الساتر ينبغي أن يكون غير المستور ، والخلاف جار إذا لبس قميصاً واسع الطوق(7)، ولم يزره(8) ولا شاكه بشوكة ، وكان بحيث ترى عورته منه لكن كانت لحيته عريضة استترت العورة بسببها(9).

ومنها : لو غطى المحرم رأسه بيد نفسه ، فلا فدية عليه ، وفي يد غيره

---

1) في ج : الأصح .

2) في ب : أنها .

3) الأصبع إذا كانت لينة لم يحصل بها السواك بلا خلاف ، وإن كانت خشنة ففيها أوجه :
الصحيح : المشهور لا يحصل ، لأنها لا تسمى سواكاً ولا هي في معناه. وبهذا قطع الجمهور.
والثاني : يحصل لحصول المقصود.
والثالث : إن لم يقدر على عود ونحوه حصل ، وإلا فلا.
فتح العزيز ٣٧١/١، المجموع ٢٨٢/١، الروضة ٥٦/١.

4) الخرق : الفرجة والثقب والشق في الحائط والثوب ونحوه ، يقال : في ثوبه خرق وهو في الأصل مصدر ، والخرقة القطعة من خرق الثوب .
لسان العرب ٧٣/١٠، المصباح المنير ص٦٤..

5) لحصول المقصود .

6) الحاوي للماوردي ٢/ ١٧٢

7) الطوق : حَلْيٌ يجعل في العنق ، وكل ما استدار فهو طوق ، وطوق كل شيء : ما استدار به .
وطوق القميص : جيبه ، وهو المنفذ الذي يدخل فيه الرأس.
لسان العرب ٢٣١/١٠، المصباح المنير ص١٤٤، مغني المحتاج ١٨٦/١.

8) الزرّ : واحد الأزرار ، وهو مصدر زررت القميص أزره زرّاً إذا شددت أزراره عليك وأدخلتها في العرى التي في القميص.
لسان العرب ٣٢١/٤، المصباح المنير ص٩٦.

9) أو كان شعر رأسه طويلا ، والأصح هنا أيضاً الصحة كالمسألة السابقة .
انظر فتح العزيز ٩٦/٤، المجموع ١٧٤/٣، الروضة ٢٨٤/١، مغني المحتاج ١٨٦/١.

[وجه ضعيف ، والصحيح [أنه](١) لا فدية أيضاً ، لأن ذلك لا يعد تغطية(٢).

ومنها : لو سجد على يد نفسه ، لم يجزئه(٣)، وفي يد غيره](٤) قالوا : يجوز ذلك(٥).

فائـدة :

قال المحاملي في اللباب(٦) : الموتى أربعة أضرب :

الأول : من لا يغسل ولا يصلى عليه كالشهيد في المعركة(٧).

الثاني : من يغسل ولا يصلى عليه ، كالكافر(٨)، والسقط(٩) الذي لا

---

١) ساقط من ب ، د .

٢) انظر المسألة في فتح العزيز ٤٣٦/٧، المجموع ٢٥٢/٧، الروضة ١٢٥/٣.

٣) إذا سجد على يده لم تصح صلاته بلا خلاف.
انظر فتح العزيز ٤٥٧/٣، المجموع ٤٢٣/٣، الروضة ٢٥٦/١.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٥) انظر المجموع ٢٥٢/٧.

٦) اللباب للمحاملي ورقة ٦.

٧) المتفق عليه عند الشافعية أن الشهيد لا يجوز غسله ولا الصلاة عليه ، والشهيد الذي لا يغسل ولا يصلى عليه هو من مات بسبب قتال الكفار حال قيام القتال ، سواء قتله كافر أو أصابه سلاح مسلم خطأ ، أ و عاد إليه سلاح نفسه ، أوسقط عن فرسه ، أو رمحته دابته فمات ، أو وطئته دواب المسلمين أوغيرهم ، أو أصابه سهم لا يعرف هل رمى به مسلم أم كافر ، أو وجد قتيلا عند انكشاف الحرب ولم يعلم سبب موته ، سواء كان عليه أثر دم أم لا ، وسواء مات في الحال أم بقي زمناً ثم مات بذلك السبب قبل انقضاء الحرب ، وسواء أكل وشرب ووصى أم لم يفعل شيئاً من ذلك ، وهذا كله متفق عليه عندهم.
انظر الأم ٢٦٧/٢، شرح السنة ٣٦٦/٥، المجموع ٢٦٠/٥، فتح الباري ٢٠٩/٣.

٨) الصلاة على الكافر والدعاء له بالمغفرة حرام بنص القرآن والإجماع . قال تعالى : ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره ، إنهم كفروا بالله ورسوله وماتوا وهم فاسقون﴾ التوبة آية ٨٤ ، وقال تعالى : ﴿ما كان للنبي والذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين ولو كانوا أولي قربى من بعد ما تبين لهم أنهم أصحاب الجحيم﴾. التوبة آية ١١٣.
وأما الإجماع ، فقد أجمع العلماء على تحريم الصلاة على الكافر.
المغني لابن قدامة ٥٥٩/٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٤٠/٨، المجموع ١٤٤/٥، ٢٥٨.

٩) السّقط : فيه ثلاث لغات : بضم السين وفتحها وكسرها ، وهو الولد يسقط قبل تمامه وهو مستبين الخلق ، يقال : سقط الولد من بطن أمه سقوطاً .
وشرعاً : هو الذي لم يبلغ تمام أشهره.
لسان العرب ٣١٦/٧، المصباح المنير ص١٠٦، النظم المستعذب ٣٤/١، مغني المحتاج ٣٤٩/١.

يتحرك(١).

الثالث : من يصلى عليه ولا يغسل وهو من يخاف عليه أن يتفتت إذا غسل .

الرابع : من يغسل ويصلى عليه وهو من عدا هؤلاء.

قلت : اتفق الأصحاب على أن الكافر لا يجب غسله ، بل يجوز ذلك لأقاربه المسلمين إذا كان ذمياً ولم يكن له أقارب كفار ، فإنهم أحق به . وأما تكفينه ودفنه إذا كان ذمياً ولم يكن له مال ولا أقارب كفار يتبرعون ، ففيه وجهان :

أصحهما : يجب ذلك على المسلمين ، وفاءً بذمته كإطعامه وكسوته .

والثاني : أنه مندوب وليس بواجب(٢). والله أعلم .

---

١) إذا سقط ولم تكن فيه حركة ولا غيرها من أمارات الحياة فله حالان :
أحدهما : أن لا يبلغ أربعة أشهر ، فلا يصلى عليه بلا خلاف ، وفي غسله طريقان:
المذهب أنه لا يغسل وبه قطع الجمهور.
والثاني : فيه قولان .
والحال الثاني : أن يبلغ أربعة أشهر ففيه ثلاثة أقوال :
الصحيح المنصوص عليه في الأم : يجب غسله ولا تجب الصلاة عليه ولا تجوز أيضاً.
والثاني : لا يصلى عليه ولا يغسل ، نص عليه في البويطي .
والثالث : أنه يغسل ويصلى عليه ، حكاه الجمهور عن نصه في القديم.
انظر الأم ١٦٧/١، المهذب ١٣٤/١، المجموع ٢٥٦/٥، مغني المحتاج ٣٤٩/١.

٢) انظر المجموع ١٤٤/٥.

قاعدة(١).

قال الأصحاب الزكاة إما [أن](٢) تتعلق بالبدن ، أو بالمال،فالأول زكاة الفطر(٣).

وإن تعلقت بالمال(٤)، فإما أن تتعلق بماليته أو بذاته ،

فإن تعلقت بالمالية ، فهي المتعلقة بالقيمة وهو زكاة التجارة.

وإن تعلقت بذاته ، فالمال على ثلاثة أقسام ، حيواني ، ومعدني ، ونباتي.

فالحيواني لا زكاة في شيء منه إلا في النعم.

والمعدني(٥) لا زكاة في شيء منه إلا في النقدين.

والنباتي ، لازكاة في شيء منه إلا في المقتات ، والمراد بذلك بعض المقتات ، لا كله(٦). والله أعلم.

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٩٦/١، القواعد للحصني ورقة ١٤٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٤٣.

٢) ساقط من أ .

٣) زكاة الفطر لا تتعلق بالمال ، إنما يراعى فيها إمكان الأداء.
الروضة ١٥٠/٢.

٤) وهو الثاني .

٥) المعْدِن : موضع الإقامة واللزوم ، يقال : عدن بالمكان ، إذا لزمه فلم يبرحه أي مكان كل شيء فيه أصله ، ومبدؤه نحو معدِن الجواهر من الذهب والفضة والحديد والنحاس وغير ذلك ، سمي بذلك لعدونه : أي إقامته.
وشرعاً : هو كل ما خرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة.
لسان العرب ٢٧٩/١٣، المصباح المنير ص١٥١، النظم المتسعذب ١٦٢/١، المغني لابن قدامة ٢٤/٣، مغني المحتاج ٣٩٤/١.
ولا تجب الزكاة في المعدن إلا في الذهب والفضة عند الشافعية أما غيرهما من الجواهر كالحديد والنحاس والرصاص والمرجان والزبرجد فلا زكاة فيها على المشهور وبه قطع جماهير الأصحاب في الطرق كلها.
وقيل : فيها قولان في وجوب الزكاة.
وفي وجه عن بعض الأصحاب : تجب الزكاة في كل جوهر ينطبع ويصبر على المطرقة كالحديد والنحاس ونحوهما.
حلية الفقهاء ١١٢/٣، فتح العزيز ٨٨/٦، المجموع ٧٧/٦.

٦) يشترط في وجوب الزكاة في الزرع شرطان :
أحدهما: أن يكون قوتاً. والثاني : أن يكون من جنس ما ينبته الآدميون. فإن فقد

فـوائـد :

الأولى : لا يعتبر الحول في الزكاة في سبعة مواضع :

الأول : زكاة الزروع والثمار(١).

والثاني : زكاة الفطر .

والثالث : زكاة الركاز(٢).

والرابع : زكاة المعدن ، على المذهب ، وفيه قول : إنه يعتبر(٣).

الخامس : إذا كان له نصاب من الماشية فنتجت وماتت قبل الحول وبقيت السخال(٤) (زكاها)(٥) بحول الأمهات ، وإن لم يمض عليها نفسها حول(٦).

السادس : إذا كان له مائة وعشرون شاة - مثلا - أحد عشر شهراً ، ثم

أحدهما أو كلاهما فلا زكاة.

المهذب ١/١٥٦، فتح العزيز ٥/٥٦٠، المجموع ٥/٤٩٦.

١) لا يشترط الحول في زكاة الثمار والحبوب لأنها نماء في نفسها ، فتجب فيها الزكاة لوجودها.
المجموع ٥/٣٦١.

٢) لا يشترط الحول في زكاة الركاز بلا خلاف.
فتح العزيز ٦/١٠٣، المجموع ٦/٩٩.

٣) لأن الحول يراد للكمال وبالوجود يصل إلى النماء ، فلم يعتبر فيه الحول كالمعشر ، وهذا هو الصحيح. والثاني : يعتبر فيه الحول . لأنه زكاة مال تتكرر فيه الزكاة فاعتبر فيه الحول كسائر الزكوات.
انظر المهذب ١/١٦٢، المجموع ٦/٨١، الروضة ٢/٢٨٢.

٤) السخال : جمع سخلة ، وهو اسم يطلق على الذكر والأنثى من أولاد الغنم ساعة ما تضعه الشاة ، ضأناً كانت أو معزاً.
لسان العرب ١١/٣٣٢، المصباح المنير ١٠٢، النظم المستعذب ١/١٤٤، المجموع ٥/٣٧٣.

٥) في أ : تركها .

٦) إذا ماتت الأمهات كلها أو بعضها وبقي منها دون نصاب ففيها ثلاثة أوجه :
الصحيح : الذي قطع به الجمهور ، أنه يزكي النتاج بحول الأمهات ، فاذا بلغ هو نصاباً أو مع ما بقي من الأمهات زكاه.
والثاني : يزكيه بحول الأمهات بشرط بقاء شيء منها ولو واحدة . فإن لم يبق منها شيء فلا زكاة فيه ، بل يبتدأ من حين وجوده.
والثالث : يزكيه بحول الأمهات بشرط أن يبقى منها نصاب ، ولو بقي دونه فلا زكاة في الجميع ، بل يبتدأ حول الجميع من حين بلغ نصاباً .
المهذب ١/١٦٢، المجموع ٥/٣٧٣.

نتجت شاة واحدة لزمه شاتان(١).

السابع : إذا اشترى سلعة للتجارة بمائتي درهم ، ومر عليها أحد عشر شهراً وهي تساوي ذلك ، ثم زادت قيمتها في الشهر الأخير إلى ثلاثمائة ، زكاها بزيادتها(٢).

فإن باعها قبل الحول ونضّ(٣) ثمنها زكى الأصل لحوله ، والزيادة لحولها(٤).

ولم يستثن ابن القاص إلا هذه الثلاث الأخيرة(٥).

ولم يستثن الشيخ أبو حامد(٦) والمحاملي المعدن والركاز ، وجعلهما المحاملي في اللباب(٧) نوعين مغايرين للزكاة ، فقال : الأموال التي يجب إخراجها في حق الله تعالى سبعة : الزكاة ، وحق المعدن ، وحق الركاز ،

---

١) وبهذا المثال تظهر فائدة الخلاف في المسألة التي قبلها ، لأن ضم النتاج إلى الأمهات تظهر فائدته إذا بلغت به نصاباً .
المجموع ٣٧٤/٥.

٢) أي يحسب زكاة ثلاثمائة عند تمام حول رأس المال بلا خلاف ، وسواء كانت الزيادة في نفس العرض ، كثمن العبد والجارية والدابة وكبر الشجرة ، أو بارتفاع الأسواق ، وسواء كانت الزيادة في القيمة حاصلة يوم الشراء أو حدثت قبل الحول بزمن طويل أو قصير حتى يوم واحد أو لحظة ، ففي كل هذا يضم الربح إلى الأصل ويزكى الجميع لحول الأصل بلا خلاف.
المجموع ٥٩/٦، الروضة ٢٦٩/٢، مغني المحتاج ٣٩٩/١.

٣) نضّ الشيء : حصل ، والناضّ : الحاصل ، يقال : ما نضّ بيدي منه شيء ،أي ما حصل . والناضّ من المتاع ما تحول ورقاً أو عيناً .
لسان العرب ٢٣٦/٧، المصباح المنير ص٢٣٣، النظم المستعذب ١٥٩/١.

٤) أي إن اشتراها بمائتي درهم فباعها في أثناء الحول بثلاثمائه ففي المسألة طريقان :
أصحهما : أن المسالة على قولين .
أصحهما أنه يزكي المائتين لحولها ويفرد الربح بحول .
والثاني : يزكي الجميع بحول الأصل .
والطريق الثاني : أنه يفرد الربح قولا واحداً.
المجموع ٥٨/٦، الروضة ٢٧٠/٢.

٥) التلخيص لابن القاص ورقة ٢٥.

٦) انظر الأشباه والنظائر ٢٢٤/١.

٧) اللباب للمحاملي ورقة ٩.

والكفارة ، والفدية ، والفيء ، والغنيمة .

الثانية(١) : المبادلة توجب استئناف الحول إلا في موضعين :

أحدهما : في التجارة ، إذا بادل سلعة التجارة [بمثلها أو اشترى بعين النصاب من النقدين سلعة للتجارة ، أو باع سلعة التجارة](٢) بنصاب من النقدين(٣).

وثانيهما : في الصرف(٤) إذا بادل أحد النقدين بالآخر على الصحيح .

وقال ابن سريج : يستأنف الحول في المأخوذ(٥).

الثالثة(٦) : لا يجتمع الزكاتان جميعاً في عين واحدة إلا في ثلاث مسائل

---

١) انظر الفائدة في الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢٢٤/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٣، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٢١٣/١.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أ ، ب .

٣) لأن زكاة التجارة تتعلق بالقيمة ، وقيمة الثاني وقيمة الأول واحدة ، وإنما انتقلت من سلعة إلى سلعة فلم ينقطع الحول.
المهذب ١٦٠/١، المجموع ٥٨/٦.

٤) الصرف : فضل الدرهم على الدرهم ، والدينار على الدينار ، لأن كل واحد منهما يصرف عن قيمة صاحبه.
والصرف : بيع الذهب بالفضة ، لأنه ينصرف به عن جوهر إلى جوهر.
والصراف والصَّيْرف : والصيرفي : هو النقاد ، من المصارفة ، وهو من التصرف ، والجمع صيارف وصيارفة.
وسمي تبايع الذهب أو فضة صرفاً ، لصرفه عن باقي البيوع في اشتراط المماثلة والتقابض والحلول ومنع الخيار.
وقيل : لصريفه : وهو صوته في كفة الميزان.
وشرعاً : هو بيع أحد النقدين بالآخر أو بجنسه.
لسان العرب ١٩٠/٩، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٧٥، المصباح المنير ص١٢٩، النظم المستعذب ١٧٠/١، شرح السنة ٦٠/٨.

٥) إذا بادل الذهب بالذهب أو الورق بالورق ولم يكن صيرفياً يقصد به التجارة انقطع الحول.
وإن كان صيرفياً ففيه وجهان وقيل قولان.
أحدهما : لا ينقطع الحول ، كما في العروض لو بادل بعضها ببعض على قصد التجارة.
وأصحهما : أنه ينقطع .
فتح العزيز ٤٨٩/٥، المجموع ٦٠/٦.

٦) انظر الفائدة في اللباب للمحاملي ورقة ٩، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢٢٥/١، القواعد للحصني ورقة ٤٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٤.

:

إحداها : العبد المسلم للتجارة/(١)، تجب فيه زكاة التجارة وزكاة الفطر معاً(٢).

والثانية : من له نصاب وعليه دين مثله ، تجب عليه الزكاة على أحد القولين وعلى صاحب الدين زكاته ، ذكرهما المحاملي وغيره(٣).

---

١) بداية اللوحة ٢٣٨.

٢) أي تجب على سيده زكاة الفطر لوقتها وزكاة التجارة لحولها ، لأنهما حقان يجبان لسببين مختلفين فلم يمنع أحدهما الآخر ، وهذا باتفاق .
انظر المهذب ١/١٦٠، المجموع ٦/٥٣، الروضة ٢/٧٧.

٣) هل الدين يمنع وجوب الزكاة ؟ فيه ثلاثة أقوال :
أصحها وهو المذهب والمنصوص في أكثر الكتب الجديدة : لايمنع وجوب الزكاة.
والثاني : وهو نصه في القديم وفي اختلاف العراقيين من الكتب الجديدة : يمنع وجوب الزكاة.
والثالث : يمنع في الأموال الباطنة - وهي الذهب والفضة وعروض التجارة - ولا يمنع في الأموال الظاهرة - وهي الماشية والزرع والثمر والمعدن ، لأن هذه نامية بنفسها . وعلى القول بأن الدين يمنع الزكاة ففي علته وجهان :
أصحهما : ضعف ملك المديون.
والثاني : أن مستحق الدين تلزمه الزكاة.
فإذا وجبت على المديون أيضاً أدى ذلك إلى تثنية الزكاة في المال الواحد.
ويتفرع على الوجهين مسائل : ومنها هذه المسألة ، التي ذكرها العلائي .
قال ابن السبكي : لكن الذي وجبت فيه الزكاة على المدين هو النصاب الذي في يده ، والذي وجبت فيه الزكاة على رب الدين هو النصاب الذي في ذمة المدين ، فلا عين واحدة فيها زكاتان بل عين ودين ، ولذلك كان الصحيح تفريعاً على أن الدين يمنع الزكاة أنّ سببه ضعف ملك المدين لا التأدية إلى تثنية الزكاة.
انظر المسألة في المهذب ١/١٤٢، المجموع ٥/٣٤٤، الروضة ٢/١٩٧، الأشباه والنظائر لابن السبكي ١/٢٢٥.
أما الدين الثابت على الغير فله أحوال :
أحدها أن لا يكون لازماً ، كمال الكتابة فلا زكاة فيه.
والثاني : أن يكون لازماً وهو ماشية فلا زكاة أيضاً.
والثالث : أن يكون دراهم ودنانير ، أو عروض تجارة فقولان :
القديم : لازكاة في الدين بحال .
والجديد وهو المذهب الصحيح المشهور : وجوبها في الدين على الجملة.
انظر المسألة في الروضة ٢/١٩٤، المنهاج مع مغني المحتاج ١/٤١٠.

والثالث: واجد اللقطة إذا تملكها بعد التعريف وهي نصاب تجب عليه زكاتها، إذا مضى عليها الحول عنده على الأصح، وعلى صاحبها أيضاً زكاتها على القول بأنها تجب في المال الضال(١)، ذكرها الجيلي(٢) في كتابه الإعجاز.

الرابعة (٣): قال الشيخ أبو حامد في الرونق: لا تؤخذ القيمة في الزكاة إلا في أربعة مواضع: في التجارة (والشاتين)(٤) أو العشرين درهما، في الجبران، والشاة عن الخمس من الإبل، على طريق القيمة من غير الجنس، والرابعة: إذا اختلفت أنواع الزروع والثمار، ففيها أقوال:

أحدها: يخرج من الأغلب.

والثاني: من الأوسط.

والثالث: من كلٍ بقسطه.

والرابع: الجبر بالقيمة، فعلى هذا الوجه تجب القيمة. والله أعلم.

---

١) انظر المسألة في فتح العزيز ٥٠٤/٥، المجموع ٣٤٢/٥، الروضة ١٩٦/٢.

٢) انظر نقل العلائي عن الجيلي في القواعد للحصني ورقة ١٤١.

٣) انظر الفائدة في القواعد للحصني ورقة ١٤١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٢٧/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٤.

٤) في أ: والشاتان.

قاعدة(١).

كل من وجبت نفقته على غيره وجبت عليه فطرته(٢)، ومن لا ، فلا . إلا في مسائل :

منها : الابن تلزمه نفقة زوجة أبيه تفريعاً على المذهب في وجوب الإعفاف(٣)، وفي فطرتها وجهان :

أصحهما عند البغوي(٤) والمتأخرين : لاتجب(٥) [عليه](٦).

وصحح الغزالي(٧) وجماعة الوجوب . والخلاف جار في مستولدة الأب أيضاً(٨).

ومنها : لو كان له ابن بالغ في [نفقته](٩) فوجد قوته ليلة العيد ويومه فقط ، لم تجب فطرته على الأب لسقوط نفقته عنه في وقت الوجوب ، ولا على الابن لإعساره ، ولو كان الابن صغيراً والمسألة بحالها ففي سقوط الفطرة عن الأب وجهان :

أصحهما : عند الرافعي : لا تجب (كالكبير)(١٠) .

والثاني : تجب لتأكدها بخلاف الكبير ، فعلى هذا تجب فطرته دون نفقته في ذلك اليوم(١١).

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢٢٦/١، القواعد للحصني ورقة ١٤١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٤.

٢) بشرط أن يكون المخرج عنه مسلماً ، وأن يكون المؤدي واجداً لما يخرجه عنهم فاضلا عن النفقة.

المهذب ١٦٣/١.

٣) وهو الصحيح.

٤) القواعد للحصني ورقة ١٤١.

٥) قال النووي : وهو الأصح . المجموع ١١٤/٦، الروضة ٢٩٣/٢.

٦) ساقط من أ ، ب ، د .

٧) الوجيز ٩٨/١.

٨) انظر فتح العزيز ١٢٣/٦، المجموع ١١٤/٦، الروضة ٢٩٣/٢.

٩) ساقط من أ ، والمعنى : أي في نفقة أبيه.

١٠) في ؟: كما في الكبير .

١١) المراجع السابقة .

ومنها : القريب الكافر [(الذي)(١) تجب نفقته](٢) وكذلك العبد الكافر والأمة تجب نفقتهم دون فطرتهم(٣).

ومنها : زوجة المعسر أو العبد إذا كانت موسرة فإن نفقتها مستقرة في ذمته ولا تجب عليه فطرتها ، بل هي واجبة عليها على الأصح عند الرافعي(٤)، وخالفه النووي فصحح عدم الوجوب(٥)، وكذلك الأمة المزوجة بعبد أو معسر ، تجب فطرتها على سيدها على الأصح ، دون نفقتها ، فإنها واجبة على الزوج(٦).

ومنها : [أيضاً](٧) الضال والآبق والمغصوب ، والصحيح في الكل وجوب فطرتهم وإخراجها في الحال ، وليس أحد منهم في نفقة السيد(٨)، وقد تقدم في العبد الآبق إذا انقطع خبره أن الشافعي نص على وجوب فطرته ، وعلى أن عتقه في الكفارة لا يجزيء وأن الأصح تقرير النصين . ومنهم من نقل وخرَّج فيهما قولين(٩).

ومنها : إذا (حال)(١٠) بين زوجته (وبينه)(١١) حائل أجنبي وقت الوجوب ، فالذي يتقضيه إطلاق الأصحاب وجوب فطرتها على الزوج كالمريضة .

---

١) في ب ، د : والذي.

٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٣) فتح العزيز ١٤٣/٦، المجموع ١١٨/٦، الروضة ٢٩٦/٢.

٤) فتح العزيز ١٣٠/٦.

٥) المجموع ١٢٥/٦.

٦) فتح العزيز ١٣١/٦، المجموع ١٢٥/٦، الروضة ٢٩٤/٢.

٧) ساقط من أ ، ب ، د .

٨) وهو الذي عليه المذهب .
انظر المهذب ١٦٤/١، المجموع ١١٥/٦، الروضة ٢٩٦/٢.

٩) تقدم في القسم المحقق ص ٣١١/١، وانظر المسألة في الوجيز للغزالي ٩٩/١، فتح العزيز ١٥٢/٦.

١٠) في أ ، د : كان .

١١) في أ : بين .

قال الرافعي : وطرد أبو الفضل ابن عبدان(١) فيها الخلاف الذي في/(٢) المغصوب والضال(٣) .

قال النووي : وهذا يتأيد بأنها إذا اعتدت (عن)(٤) وطء الشبهة سقطت نفقتها ، وكذلك إذا حبست في دين(٥).

ومنها : البائن الحامل وفي فطرتها طريقان :

أظهرهما : بناؤها(٦) على الخلاف المتقدم(٧) إن النفقة [تجب](٨) للحمل أو للحامل ؟ فإن قلنا : للحمل ، لم تجب الفطرة ، وإلا وجبت وهو الأصح(٩).

ومنها : إذا أسلم عبد لكافر ، أو أسلمت أم ولده ، ففي وجوب فطرته عليه خلاف مبني على ما تقدم أن الوجوب يلاقي المؤدي [أوَّلاً](١٠)، أو المؤدَّى عنه أوَّلاً ثم يتحمله المؤدي ؟ وقد تقدم ذلك(١١) والنفقة واجبة عليه قطعاً.

ومنها : إذا مات قبل هلال شوال وخلف عبداً وعليه دين مستغرق فوجوب

---

١) عبدالله بن محمد بن عبدان أبو الفضل الهمداني الشافعي شيخ همدان وعالمها ومفتيها ، أخذ عن أبي بكر بن لال وغيره ، وكان فقيهاً ورعاً جليل القدر يشار إليه بالبنان ، صنف كتاباً في الفقه، مجلد متوسط سماه "شرائط الأحكام" ، وله مختصر سماه "شرح العبادات". توفي رحمه الله سنة ٤٣٣هـ.

طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢١٣/١، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص٢٢٧، معجم المؤلفين ٨٠/٦.

٢) ب - ٢٣٨.

٣) انظر فتح العزيز ١٥١/٦، الروضة ٢٩٦/٢.

٤) في ج : عند .

٥) المجموع ١١٦/٦.

٦) في أ ، ج : بناؤهما.

٧) تقدم في

٨) ساقط من ج .

٩) انظر المسألة في فتح العزيز ١٤٠/٦، المجموع ١١٧/٦، الروضة ٢٩٥/٢.

١٠) ساقط من ج .

١١) تقدم في ص ٣١٧ في قاعدة الأصل المستقر أن لا يعتد لأحد إلا بما عمله أو تسبب إليه....

فطرته على الوارث مبني على [أن](١) التركة هل تنتقل إليه [إذا كان ثم دين(٢) ؟ والصحيح الذي نص عليه الشافعي أنها تنتقل إليه](٣). ونص في هذه المسألة على وجوب الفطرة على الوارث(٤)، وفيه وجهان آخران :

أحدهما : أنها موقوفة ، فإن قضى الدين تبين أن التركة انتقلت إلى الوارث بنفس الموت ، وإلا تبين أنها لم تنتقل ، وبعضهم نقله قولا من رواية الربيع [عنه](٥).

والثاني : قاله الإصطخري أن التركة لا تنتقل إلى الوارث حتى يقضي الدين ، فعلى هذا نفقة العبد واجبة [في التركة](٦) حتى يباع ولا تجب فطرته إذ لا يجب على الميت شيء(٧).

ومنها : إذا ملك عبده عبداً وقلنا بالقديم إنه يملك ، فإن نفقته تجب في كسبه ، ولا فطرة عليه ، لأن العبد ليس أهلا للتحمل ولا تجب على السيد لزوال ملكه ، وإن كان قادراً على انتزاعه(٨).

ومنها : إذا كانت المرأة ممن تخدم عادة ، ولها خادم مملوك [لها](٩)، فالمذهب أن فطرته تلزم الزوج كما تلزمه نفقته(١٠).

---

١) ساقط من أ .

٢) أي أن الدين هل يمنع انتقال الملك في التركة إلى الورثة أم لا ؟
والصحيح الذي قطع به الجمهور : لا يمنع . لأنه ليس فيه أكثر من تعلق الدين به وذلك لا يمنع الملك .
فتح العزيز ٢٣٤/٦، المجموع ١٣٧/٦، الروضة ٣٠٥/٢.

٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أ .

٤) الأم للشافعي ٦٤/٢.

٥) ساقط من ج .

٦) ساقط من أ .

٧) انظر المسألة في فتح العزيز ٢٣٥/٦، المجموع ١٣٧/٦، الروضة ٣٠٥/٢.

٨) فتح العزيز ١٦٥/٦، المجموع ١٠٨/٦.

٩) ساقط من أ.

١٠) خادمة الزوجة إن كانت مستأجرة لم يجب على الزوج فطرتها ، وإن كانت من إمائه وجبت لأنها مملوكته ، وإن كانت من إماء الزوجة والزوج ينفق عليها ففطرتها واجبة عليه نظراً إلى أنه يمونها ، نص عليه الشافعي وهو المذهب . انظر الأم ٦٥/٢، مختصر المزني ص٥٤، فتح

وقال الإمام(١) : الأصح عندنا [أنه](٢) لا تلزمه ، لأن الخادم من تتمة نفقة (الزوجة)(٣)، وقد أخرج فطرة الزوجة ، ونسبه النووي في ذلك إلى الشذوذ(٤).

ومنها : العبد المرهون ، الذي قاله جمهور أصحابنا : إن فطرته تجب على مالكه كالنفقة(٥).

وقال الإمام في النهاية والغزالي في الوسيط : يحتمل أن يجري فيه الخلاف المذكور في زكاة المال المرهون(٦).

قال الرافعي : الخلاف في زكاة [المال](٧) المرهون لم نلقه إلا في حكاية هذين الإمامين ، والجمهور أطلقوا الوجوب(٨) ثَمَّ أيضاً

وحكى النووي عن السرخسي (إتفاق)(٩) الأصحاب عليه(١٠) والله أعلم .

ومنها : إذا أوصى برقبة عبد لرجل وبمنفعته لآخر ،

نقل الرافعي عن ابن عبدان: أن [فطرته على الموصى له بالرقبة بلا خلاف ، ونفقته عليه أو على الموصى له بالمنفعة؟ أو](١١) في بيت المال ؟ [فيه] (١٢) ثلاثة أوجه . فعلى غير الوجه الأول تفارق الفطرة النفقة ،

العزيز ١٣٨/٦ ، المجموع ١١٨/٦.

١) انظر فتح العزيز ١٣٨/٦ ، المجموع ١١٨/٦.

٢) ساقط من ج .

٣) في ج : الزوج .

٤) قال النووي : وهذا الذي اختاره شاذ مردود . المجموع ١١٨/٦.

٥) فتح العزيز ١٥٠/٦ ، المجموع ١١٥/٦ ، الروضة ٢٩٦/٢.

٦) المراجع السابقة .

٧) ساقط من أ ، ب ، د .

٨) فتح العزيز ١٥٠/٦ ، الروضة ٢٩٦/٢.

٩) في ج : إطباق .

١٠) المجموع ١١٥/٦.

١١) ما بين المعكوفتين ساقط من د .

١٢) ساقط من ج .

والأصح وجوب نفقته على مالك الرقبة، (وكذلك)(١) الفطرة أيضاً(٢).

ومنها: عبد بيت المال والعبد الموقوف على المسجد(٣)، نفقتهما/(٤) واجبة، وفي فطرتهما وجهان محكيان عن البحر(٥):

أصحهما(٦): وبه قطع البغوي(٧) أنها لا تجب على أحد(٨).

ومنها: العبد الموقوف على رجل معين(٩) (ذكر)(١٠) في العدة أن فطرته تنبني على أن الملك فيه لِمَن؟ (فإن)(١١) قلنا: [إنه](١٢) للموقوف عليه، فعليه فطرته، وإن قلنا: لله تعالى، فوجهان:

(أصحهما)(١٣): (أنها)(١٤) لا تجب مع أن نفقته واجبة على الموقوف عليه، ونفى صاحب التهذيب في باب الوقف وجوب فطرته على الأقوال كلها(١٥).

---

١) في أ: وكذا.

٢) انظر المسألة في فتح العزيز ٦/١٥٩، المجموع ٦/١١٩، الروضة ٢/٢٩٧.

٣) وكذا العبد الموقوف على رباط ومدرسة ونحوها من الجهات العامة.
المجموع ٦/١١٩.

٤) بداية اللوحة ٢٣٩.

٥) انظر فتح العزيز ٦/١٦٠.

٦) وهو المذهب وبه قطع الجمهور.
المجموع ٦/١١٩، الروضة ٢/٢٩٨.

٧) القواعد للحصني ورقة ١٤١.

٨) والثاني: أنها لا تجب.
المراجع السابقة.

٩) وكذا الموقوف على جماعة معينين.
المجموع ٦/١١٩.

١٠) في ج: ذكره وما أثبته موافق لما في فتح العزيز. انظر ٦/١٦٠.

١١) في ب: وإن.

١٢) ساقط من ج.

١٣) في ج: وأصحهما.

١٤) في أ: أنه.

١٥) وقال النووي: الأصح لا فطرة إذا قلنا: إن الملك لله تعالى في رقبة الموقوف.
انظر المسألة في فتح العزيز ٦/١٦٠، المجموع ٦/١١٩، الروضة ٢/٢٩٨.

قال الرافعي : والأول أشبه .

ومنها : المكاتب إذا ملك عبداً أو تزوج امرأة فإن نفقتهما تجب عليه ، ولا تجب عليه فطرتهما ، إذا لم نوجب عليه فطرة نفسه ، وإن أوجبنا عليه فطرة نفسه ، [وجبت](١). قاله ابن سريج والإمام .

وقال القاضي حسين : فيه وجهان على هذا القول(٢).

ومنها : إذا تزوج الحر المسلم بمكاتبة فهل يجب عليه فطرتها ؟ ينبني أولا على [أن](٣) فطرة المكاتب في الجملة [هل](٤) تجب عليه ؟ فإن قلنا : تجب ، يبنى ثانياً على أن الوجوب هل يلاقي المؤدي ابتداء أو على المؤدى عنه ثم يتحمله المؤدي؟ فعلى الثاني : لا تجب على الزوج فطرتها.

ومنها : إذا ملك عبداً لا مال له غيره بعد قوت يوم العيد وليلته وبعد صاع يخرجه عن فطرة نفسه ، وقلنا بالصحيح إنه يبدأ في هذه الصورة بفطرة نفسه ، حكى الإمام فيه ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه لا تجب عليه فطرة العبد .

والثاني : تجب ويباع منه بقدر الفطرة .

---

١) ساقط من ب ، ج ، د .

٢) هل المكاتب تجب عليه فطرة نفسه ؟ في المسألة ثلاثة أوجه وهي مشهورة ، وبعض الأصحاب يسميها أقوالا ، وهي مترددة بين الأقوال والأوجه :
أصحها باتفاق الأصحاب وهو المنصوص : إنه لا فطرة عليه ولا على سيده عنه ، لأن ملكه ضعيف ، وسيده لا تلزمه نفقته. والثاني : تجب على المكاتب في كسبه تبعاً للنفقة.
والثالث : تجب على السيد عنه ، حكاه أبو ثور عن الشافعي ، لأن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم ، وإنما سقطت النفقة عن السيد لاستقلال المكاتب باكتسابه ، ولأنها تكثر.
والخلاف في أن المكاتب هل عليه فطرة نفسه ، يجري في أنه هل يلزمه فطرة زوجته وعبيده؟
والصحيح : لا يلزمه.
ونقل إمام الحرمين إتفاق الأصحاب على أن فطرة زوجته وعبيده كنفسه ، وفي وجوبها الخلاف ، والصحيح لا تلزمه.
انظر المسألة في الأم ٦٦/٢، فتح العزيز ١٦٥/٦، المجموع ١٠٩/٦، الروضة ٢٩٩/٢.

٣) ساقط من أ .

٤) ساقط من أ ، ب ، د .

والثالث : إن كان العبد مستغرقاً لخدمته ، فلا فطرة ، لتعذر تقدير بيعه . وإن لم يكن محتاجاً إلى خدمته ، فهو كسائر الأموال .

قال الرافعي : وهو الأصح ، وحكاه الغزالي على وجه آخر ، وهو أنه إن استغرق الصاع قيمته ، لم تجب ، وإلا وجبت .

وقال في التتمة : إن قلنا : إن العبد المحتاج إليه للخدمة يباع في فطرة السيد ، فهل يباع [بعضه][1] في فطرة نفسه ؟ فيه وجهان[2]. والله أعلم .

فائدتان :

الأولى[3] : قال ابن القاص في التلخيص : الصيام ستة أنواع :

أحدها : ما يجب التتابع فيه وفي قضائه ، وهو صوم الشهرين في كفارة الظهار والقتل والمجامع في نهار رمضان .

والثاني : ما يجب التتابع فيه إلا لعذر السفر أو المرض ، ولا يجب في قضائه وهو شهر رمضان .

والثالث : ما يجب فيه التفريق ، وهو صوم التمتع إذا لم يجد الهدي ، وكذلك في قضائه أيضاً ، وفيه قول : إنه (يجب)[4] قضاؤه متتابعاً[5].

والرابع : ما يستحب فيه التتابع ، وهو صوم كفارة اليمين إذا عدم الخصال الثلاث[6] ، وفيه قول قديم : إن تتابعه واجب[7].

---

1) ساقط من ج .

2) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في فتح العزيز ١٨٩/٦ ، القواعد للحصني ورقة ١٤١.

3) انظر الفائدة في القواعد للحصني ورقة ١٤١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٥.

4) في أ ، ب ، د : يجوز .

5) كل واحد من صوم الثلاثة والسبعة لا يجب فيه التتابع ، لكن يستحب وحكى في وجوب التتابع قول مخرج وهو شاذ ضعيف.
المجموع ١٨٩/٧، الروضة ٥٦/٣.

6) وهي الإطعام والكسوة والعتق وهذه الثلاث على التخيير ، فإن عجز عنها المكفّر لزمه صيام ثلاثة أيام.

7) انظر المسألة في المهذب ١٤١/٢، حلية الفقهاء ٣٠٩/٧، الروضة ٢١/١١، مغني المحتاج ٣٢٨/٤.

والخامس : النذر وهو موضوع على (قدر)(١) شرط الناذر ، من تتابع أو تفريق وكذلك قضاؤه مثله .

السادس : ما عدا ذلك ، فلا [يؤمر فيه](٢) بتتابع ولا تفريق(٣).

الثانية : قال الشيخ أبو حامد في الرونق : الإفطار على أربعة أقسام(٤) :

أحدها : ما يوجب القضاء دون الكفارة ، وذلك في حق المريض والمسافر [والنفساء](٥).

والثاني : ما يوجب الكفارة دون القضاء ، وهو الشيخ الفاني إذا عجز عن الصيام ، وكذلك العجوز.

والثالث/ (٦) : ما يوجب القضاء والفدية [جميعاً](٧) وذلك في الحامل والمرضع ، ومن أفطر لجوع أو عطش يخاف منهما التلف .

والرابع : لا يوجب القضاء ولا الكفارة ، وهو من أكل ناسياً أو جامع ناسياً وتبعه المحاملي في اللباب(٨) على هذا ، لكنه لم يتعرض للقسم الرابع ، وهو قوي ، لأن الناسي لا يقال:إنه أفطر ، بل وقع منه صورة الفطر ، وقولهما(٩) : فيمن أفطر للجوع والعطش إنه يلزمه الفدية ، غريب جداً . لم يحكه الرافعي ولا النووي في كتبه ، بل صرح في شرح المهذب إنه يلزمه الفطر ويجب [عليه](١٠) القضاء كالمريض(١١)، ومقتضى هذا

---

١) أي أنه إذا اشترط التتابع لزمه ، وإذا أطلق ولم يشترط ، فله التتابع والتفريق. المهذب ٢٤٤/١، المجموع ٤٨٠/٨.

٢) ساقط من ج .

٣) التلخيص لابن القاص ورقة ٢٦.

٤) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٤٦.

٥) ساقط من ب .

٦) ب - ٢٣٩.

٧) ساقط من ج .

٨) اللباب للمحاملي ورقة ١١.

٩) أي الشيخ أبو حامد والمحاملي.

١٠) ساقط من أ ، ب ، د .

١١) المجموع ٢٥٨/٦.

التشبيه عدم الفدية ، وحكى ابن الرفعة عن البندنيجي أنه قال : إن الشافعي (رحمه الله)(١) قال : لا فدية على الشيخ (الهرم)(٢) أصلا ، كمن أجهده العطش فأفطر (فإنه لا كفارة عليه)(٣). وبق عليهما(٤) من القسم الثالث: المجامع في نهار رمضان ، فإن عليه القضاء والكفارة اتفاقاً(٥)، ومن تعدى بالفطر بغير الجماع ، فإنه تلزمه الفدية أيضاً مع القضاء [على قول](٦)، لكنه [مرجوح](٧) (٨)، ولو رأى الصائم في نهار رمضان مشرفاً على الغرق أو نحوه ولم يمكنه تخليصه إلا بالفطر ليتقوى على ذلك ، جاز له الفطر بل يجب عليه ، وفي الفدية مع القضاء وجهان ، أصحهما : لزومها كالمرضع ، والثاني : لا ، كالمسافر والمريض(٩).

وقولهما في الشيخ (الهرم)(١٠) : أن عليه الفدية دون القضاء فيه كلامان:

أحدهما : أن في وجوب الفدية قولا آخر ، أنها لا تجب [عليه](١١) ، وقد

---

١) في ج : رضي الله عنه .

٢) في أ ، ب ، د : الهم .

٣) في أ : فإن الكفارة عليه. وهو خطأ .

٤) أي الشيخ أبو حامد والمحاملي ، وفي ب : عليه . هو خطأ.

٥) ذهب عامة أهل العلم إلى وجوب الكفارة فيمن أفسد صومه عامداً بالجماع ، وحكي عن الشعبي وسعيد بن جبير والنخعي وقتادة أنهم قالوا : لا كفارة عليه.
شرح معاني الآثار للطحاوي ٥٩/٢، شرح السنة ٢٨٤/٦، المغني لابن قدامة ١٢٠/٣، المجموع ٣٤٤/٦، بداية المجتهد ٣٠١/١.

٦) ساقط من أ .

٧) ساقط من ج .

٨) من تعدى بالفطر بغير جماع لا تلزمه الكفارة ، وهل تلزمه الفدية ؟ فيه طريقان :
أصحهما - وبه قطع العراقيون -: لا يلزمه.
والثاني - حكاه الخراسانيون -: فيه وجهان :
أصحهما عند جمهورهم : لا يلزمه. والثاني : يلزمه.
فتح العزيز ٤٦١/٦، المجموع ٣٢٨/٦، الروضة ٣٨٤/٢.

٩) المراجع السابقة .

١٠) في أ ، ب ، د : الهم .

١١) ساقط من ب ، ج ، د .

تقدم نصه على ذلك في حرملة ، وكذلك قال أيضاً في البويطي إنها مستحبة ، لكن الصحيح المنصوص في سائر كتبه أنها واجبة(١).

والثاني : أن مقتضاه أن الشيخ (الهرم)(٢) غير مخاطب بالصوم ، بل بالفدية فقط(٣)، وهو أيضاً مقتضى كلام القاضي حسين والبندنيجي والبغوي (٤)، والأصح الذي قاله الجمهور : إن الصوم واجب عليه وأنه يخير بين أن يصوم وبين أن يفدي ، هكذا (نقل)(٥) ابن الرفعة ، وينبني عليه فرعان :

أحدهما : أنه لو قدر على الصوم بعد ذلك هل تلزمه ؟ وفيه وجهان(٦).

والثاني : أنه إذا نذر الصوم هل ينعقد ؟ وفيه أيضاً وجهان . وصحح النووي في الروضة أنه لا ينعقد نذره(٧)، ومقتضى ذلك ترجيح أنه غير مخاطب (بالصوم) . والله أعلم .

---

١) سبقت المسألة في ص

٢) في أ ، ب ، د : الهم .

٣) صورة المسألة هل الشيخ الهرم يتوجه عليه الخطاب بالصوم ثم ينتقل للعجز إلى الفدية أو يخاطب بالفدية ابتداءً؟

٤) لأنهم قالوا : إذا أفطر الشيخ العاجز والمريض الذي لا يرجى برؤه ثم قدر على الصوم لم يلزمه الصوم ، لأنه لم يكن مخاطباً بالصوم بل بالفدية.

انظر المسألة ونقول العلائي فيها في فتح العزيز ٤٥٨/٦، المجموع ٢٥٩/٦، الروضة ٣٨٢/٢.

٥) في ج : قال .

٦) المراجع السابقة.

٧) لأنه عاجز . المجموع ٢٥٩/٦.

قاعدة(١).

كل من وجب عليه شيء ففات لزمه قضاؤه ، تداركاً لمصلحته ، إلا في صور :

منها : من نذر صوم الدهر فإنه إذا فاته [منه](٢) شيء لا يتصور قضاؤه فلا يلزمه(٣).

ومنها : نفقة القريب من الوالدين والمولودين ، فإذا وجبت عليه ففات منها يوم أو أيام ، لم يجب عليه قضاؤه(٤).

ومنها : إذا نذر أن يصلي جميع الصلوات في أوائل أوقاتها فأخر واحدة فصلاها في آخر الوقت(٥).

ومنها : إذا نذر أن يتصدق بالفاضل من قوته كل يوم ، فأتلف الفاضل في يوم لا غرم (عليه)(٦)، لأن الفاضل عن قوته بعد هذا (يستحق)(٧) التصدق به بالنذر ، لا بالغرم(٨).

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢١٦/١، المنثور للزركشي ٧٥/٣، مختصر من قواعدالعلائي وكلام الأسنوي ٦١٦/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٠١

٢) ساقط من أ .

٣) إذا نذر صوم الدهر انعقد نذره ، ويستثنى عنه أيام العيد وأيام التشريق وقضاء رمضان ، وكذا لو كان عليه كفارة حال النذر.

ولو أفطر يوماً فلا سبيل إلى قضائه ، لأستغراق العمر ، ثم إن كان بعذر مرض أو سفر فلا فدية وإن تعدى لزمته.

الروضة ٣١٨/٣.

٤) لأنها تسقط بمضي الزمان ولا تصير عليه ديناً في الذمة وإن تعدى المنفق بالمنع ، لأنها وجبت بدفع الحاجة الناجزة وقد زالت.

وفي نفقة الصغير وجه ، أنها تصير ديناً ، والصحيح الأول .

ويستثنى من ذلك : إذا فرض القاضي قدر النفقة وأذن لإنسان أن ينفق على الطفل مثلا ما قدره في غيبة القريب أَوْ مَنْعِه ، ويرجع على قريبه ، فإذا أنفق صار ديناً في ذمة القريب.

الروضة ٨٥/٩، المنهاج مع مغني المحتاج ٤٤٩/٣.

٥) المنثور في القواعد ٧٧/٣، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦١٦/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٠١.

٦) في أ : فيه .

٧) في أ ، ب ، د : مستحق .

٨) المراجع السابقة .

ومنها : إذا نذر أن يعتق كل عبد يملكه (فملك)(١) عبيداً (وأخّر)(٢) عتقهم حتى/(٣) مات ، لم يعتقوا بعد موته ، لأنهم انتقلوا إلى ورثته(٤).

ومنها : إذا نذر أن يحج كل سنة من عمره ، ففاته شيء من ذلك ، كما في صيام الدهر .

ومنها: إذا دخل مكة بغير إحرام ، وقلنا بأنه يجب ذلك(٥)، فلا تدارك أيضاً ، لأنه إذا خرج (إلى)(٦) الحل ، كان الثاني واجباً بأصل الشرع ، لا بالقضاء(٧).

---

١) في أ : فتملك.

٢) في أ : أو تأخر.

٣) بداية اللوحة ٢٤٠.

٤) المراجع السابقة .

٥) من حج واعتمر حجة الإسلام وعمرته ، وأراد دخول مكة فله حالان:

أحدهما : أن لا يكون ممن يتكرر دخوله كزيارة أو تجارة أو رسالة ، أو كان مكياً مسافراً عائداً من سفره ونحو ذلك فهل يلزمه الإحرام بحج أو عمرة ؟ فيه طريقان:

أحدهما : أنه مستحب قولا واحداً.

وأصحهما وأشهرهما : فيه قولان :

أحدهما : يستحب ولا يجب.

والثاني : يجب.

واختلفوا في أصحهما ؛ فصحح بعضهم الوجوب ، وبعضهم صحح الاستحباب .

قال النووي : الأصح في الجملة : استحبابه ، وقد صححه الرافعي في المحرر .

والثاني : أن يكون ممن يتكرر دخوله كالحطابين والصيادين ونحوهم ، فعلى القول بعدم الوجوب في الحال الأول فهنا أولى . وعلى القول بالوجوب هناك فالمذهب هنا أنه لا يلزمهم أيضاً ، وفي وجه ضعيف يلزمهم الإحرام كل سنة مرة.

انظر المسألة في المهذب ١٩٥/١، المجموع ١١/٧، الروضة ٧٧/٣.

٦) في ج : عن . وهو خطأ.

٧) المنثور للزركشي ٧٧/٣، مختصر من قواعدالعلائي وكلام الأسنوي ٦١٦/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٠١.

قاعدة(١).

الحقوق المالية الواجبة لله تعالى غير المتعلقة بالمال ثلاثة أقسام :

الأول : ما يجب لا بسبب مباشرة من العبد ، كزكاة الفطر ، فإذا عجز عنه وقت الوجوب لم يثبت في ذمته ، حتى لو أيسر بعد ذلك لم يجب(٢).

والثاني : ما يجب بسبب من جهته على جهة البدل ، كجزاء الصيد وفدية الحلق والطيب واللباس في الحج ، فإذا عجز عنه وقت الوجوب يثبت في ذمته ، تغليباً لمعنى الغرامة ، لأنه إتلاف محض(٣).

والثالث : ما يجب بسبب منه لا على جهة البدل ، كدم التمتع والقران وكفارة الجماع في رمضان وكفارة اليمين والظهار والقتل ، وقوله : أنت عليّ حرام ، ففي كل هذه قولان مشهوران(٤) (لترددها)(٥) بين جزاء الصيد وزكاة الفطر (وشبهها)(٦) بجزاء الصيد أقرب ، ولذلك (كان)(٧) الأصح ثبوتها [في الذمة](٨) وألحق البندنيجي بها دم التمتع في الحج وفدية الطيب واللباس في جريان الخلاف(٩) والله أعلم .

فائدة(١٠) في المواضع التي يوجب شيء واحد حكمين فأكثر :

منها : الحامل والمرضع إذا أفطرتا يجب به القضاء والفدية ، وكذلك

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٧/٢، المنثور في القواعد ٥٩/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٣٣٤.

٢) انظر فتح العزيز ١٧٧/٦، المجموع ١١١/٦.

٣) انظر المجموع ٣٤٣/٦، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٤٨/٢.

٤) أظهرهما : تثبت في الذمة ، فمتى قدر على أحد الخصال لزمته .
والثاني : لا تثبت .

٥) في ب ، ج ، د : لترددهما ، وهو خطأ.

٦) في ب ، ج : وشبههما . وهو خطأ.

٧) في أ : قال .

٨) ساقط من أ .

٩) المرجعان السابقان .

١٠) انظر الفائدة في القواعد للحصني ورقة ١٤٢.

من ذكر معهما فيما تقدم(١).

ومنها: المجامع في نهار رمضان تجب عليه الكفارة والقضاء على الصحيح.

ومنها : قتل الصيد المملوك يوجب القيمة لمالكه والجزاء لحق الله تعالى(٢).

ومنها : السرقة عند تلف المسروق توجب الضمان لمالكه والقطع(٣) وكذلك قاطع الطريق(٤) وأمثلة هذا كثيرة جداً ، وقد تقدم في مباحث الأسباب الإشارة إلى شيء منها(٥). والله أعلم .

---

١) تقدمت المسألة في ص٤٦٢ و ٤٨٦ و٤٨٧

٢) القواعد للحصني ورقة ١٤٢.

٣) الواجب على السارق شيئان :

احدهما : رد المال إن كان باقياً وضمانه إن تلف ، سواء في ذلك الغني والفقير.

والثاني : القطع.

الروضة ١٠/١٤٩.

٤) انظر أحكام قطاع الطرق في الروضة ١٠/١٥٦.

٥) انظر القسم المحقق ٢/٢٢١.

فصل
في الأحكام التي اختص(١) بها حرم مكة عن سائر البلاد شرفه الله [سبحانه](٢) وتعالى

منها : أنه لا يدخله أحد إلا بحج أو عمرة في أحد القولين ، إذا كان الدخول لغير حاجة متكررة(٣).

ومنها : اختصاصه بالطواف والسعي وبقية أعمال النسك سوى الوقوف بعرفة .

ومنها : تحريم صيده على المحلين والمحرمين من أهله ومن طرأ عليه.

ومنها : تحريم قطع شجره ووجوب الجزاء فيه.

ومنها : تحريم إخراج أحجاره وترابه إلى غيره.

ومنها : أن لا يؤذن فيه لمشرك أصلا ، ويمنع كل من خالف دين الإسلام من دخوله مقيماً كان أو ماراً ، ولا يدفن به أحد منهم البتة.

ومنها : كراهة إدخال تراب غيره وأحجاره إليه .

ومنها : اختصاصه بنحر الهدايا وما يجب في الحج والإحرام به .

ومنها : وجوب قصده للنسكين على المستطيع ولا يجب ذلك في موضع آخر بالإتفاق ، وبه احتج الشيخ عز الدين بن عبدالسلام لتفضيله على حرم المدينة ، وقال : لأنه إذا كان لملك داران وأوجب على رعيته إتيان أحدهما دون الأخرى/(٤) دل ذلك على أن اهتمامه بتلك أقوى ، وأنها أرجح عنده من الأخرى(٥).

ومنها : وجوب قصده بالنذر اتفاقاً ، وفي مسجد المدينة [والمسجد](٦)

---

١) انظر هذه الأحكام في الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦٦، القواعد للعز بن عبدالسلام ٣٩/١، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٨٨/١، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٢٢.

٢) ليست في أ ، ب ، د .

٣) سبقت المسألة في ص: ٤٩٠

٤) ب - ٢٤٠.

٥) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ٣٩/١.

٦) ساقط من أ .

الأقصى خلاف .

ومنها : تغليظ الدية على من قتل [فيه](١) خطأ(٢).

ومنها : أن اللقطة لا تحل به إلا لمنشد(٣) على الأظهر ، كما صرح به في الحديث الصحيح(٤)

---

١) ساقط من ب .

٢) أي تغلظ ديته كدية قتل العمد ، فتكون مثلثة ، ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة.
حلية الفقهاء ٥٤٠/٧، الروضة ٢٥٦/٩، مغني المحتاج ٥٤/٤.

٣) المنشد : نشدت الضالة : إذا ناديت وسألت عنها ، ونشد الضالة ينشدها نشدة ونشداناً : طلبها وعرّفها ، وأنشدها : عرّفها ، والمنشد : المعرّف ، والناشد : الطالب ، سمي ناشداً لرفعه صوته بالطلب ، والنشيد : رفع الصوت ، ومنه إنشاد الشعر وهو رفع الصوت به .
لسان العرب ٤٢١/٣، المصباح المنير ص٢٣١، شرح السنة ٢٩٨/٧، فتح الباري ٨٧/٥.
ذهب بعض العلماء إلى أن لقطة مكة لا تلتقط للتملك ، بل للتعريف خاصة ، ولا يملكها بحال ولا يستنفقها ولا يتصدق بها حتى يظفر بصاحبها ، بخلاف لقطة سائر البقاع ، وهذا أظهر قولي الشافعي ، وهوالمذهب.
وذهب الأكثرون إلى أنه لا فرق بين لقطة الحرم والحل ، وقالوا : معنى قوله ﷺ : "إلا من عرّفها" يعني كما يعرفها في سائر البقاع حولا كاملا ، حتى لا يتوهم متوهم أنه إذا نادى عليها وقت الموسم فلم يظهر مالكها جاز له تملكها.
قال النووي : وهذه تأويلات ضعيفة ، ومعنى الحديث : لا تحل لقطتها لمن يريد أن يعرفها سنة ثم يتملكها ، كما في باقي البلاد ، بل لا تحل إلا لمن يعرّفها أبداً ولا يتملكها . وقال ابن قيم الجوزية : وهذا هو الصحيح والحديث صريح فيه.
انظر المسألة في شرح السنة ٢٩٩/٧، المغني لابن قدامة ٧٠٦/٥، شرح صحيح مسلم للنووي ١٢٦/٩، الروضة ٤١٢/٥، زاد المعاد ٤٥٣/٣، فتح الباري ٨٨/٥، نيل الأوطار ٣٤٤/٥.

٤) الحديث متفق عليه ، فقد أخرجه البخاري في كتاب اللقطة ، باب كيف تعرّف لقطة أهل مكة ؟
عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :"لما فتح الله على رسوله ﷺ مكة ، قام في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : "إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنون ، فإنها لا تحل لأحد كان قبلي وإنها أحلت لي ساعة من نهار وإنها لن تحل لأحد من بعدي ، فلا يُنَفّر صيدها ولا يختلى شوكها ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد ، ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يفدى وإما أن يقيد ، فقال العباس : إلا الإذخر فإنا نجعله لقبورنا وبيوتنا ، فقال رسول الله ﷺ إلا الإذخر ، فقام أبو شاهٍ - رجل من أهل اليمن - فقال : اكتبوا لي يا رسول الله فقال رسول الله ﷺ : اكتبوا لأبي شاهٍ . قلت للأوزاعي ما قوله اكتبوا لي يا رسول الله ؟ قال هذه الخطبة التي سمعها من رسول الله ﷺ .
صحيح البخاري مع الفتح ٨٧/٥ حديث ٢٤٣٥، ومسلم في كتاب الحج باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام ،٩٨٨/٢، حديث ١٣٥٥.

والجواب عنه (عسير)(١) (٢).

ومنها : [أنه](٣) إذا نذر الذبح به تعين ذلك ، ولو نذر الذبح في غيره لم يتعين بل يذبح حيث شاء ، صرح به في التتمة.

ومنها : أنه لا دم على (أهله في تمتع ولا قران)(٤) (٥).

ومنها : أنه لا يجوز إحرام المقيم [به](٦) بالحج إلا فيه ولو أحرم خارجه كان مسيئاً(٧).

ومنها : أنه لا يكره فيه نافلة في وقت من الأوقات(٨).

ومنها : اختصاص مسجده بالمضاعفة الكثيرة إلى حد لم يجيء في غيره ،

---

١) في أ ، ب ، د : عسر .

٢) قال الشوكاني : قد استشكل تخصيص لقطة الحاج بمثل هذا مع أن التعريف لا بد منه في كل لقطة من غير فرق بين لقطة الحاج وغيره.

وأجيب عن هذا الإشكال بأن المعنى أن لقطة الحاج لا تحل إلا لمن يريد التعريف فقط ، من دون تملك.

قال الحافظ : وإنما اختصت بذلك عندهم لإمكان إيصالها إلى أربابها ، لأنها إن كانت للمكي فظاهر ، وإن كانت للآفاقي فلا يخلو أفق غالباً من وارد إليها ، فإذا عرفها واجدها في كل عام سهل التوصل إلى معرفة صاحبها.

فتح الباري ٨٨/٥، نيل الأوطار ٣٤٤/٥.

٣) ساقط من أ ، ج .

٤) في أ : أهل التمتع والقران. وهو خطأ.

٥) انظر المجموع /١٦٩، مغني المحتاج ٥١٣/١.

٦) ساقط من أ .

٧) المقيم بمكة مكياً كان أو غيره ، ففي ميقاته للحج وجهان ، وقيل قولان :

أصحهما : نفس مكة .

والثاني : مكة وسائر الحرم.

فعلى الأول : لو فارق بنيان مكة وأحرم في الحرم فهو مسيء يلزمه الدم . وعلى الثاني : حيث أحرم في الحرم فلا إساءة ، أما إذا أحرم خارج الحرم ، فمسيء قطعاً ، فيلزمه الدم.

المجموع ١٩٦/٧، الروضة ٣٨/٣.

٨) لا تكره صلاة النفل التي لا سبب لها في وقت من الأوقات في الحرم سواء في مكة وسائر الحرم.

المجموع ٤٦٨/٧، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٢١.

كما صرح به في الحديث أن الصلاة فيه أفضل من مائة(١) صلاة في مسجد المدينة ، فيكون ذلك بمائة ألف صلاة ، صححه الحاكم(٢) وابن حبان(٣) وغيرهما .

ومنها : اختصاصه (أيضاً) بالاستقبال في الصلوات - أعني الكعبة المعظمة زادها الله فضلا وشرفاً -.

ومنها : تحريم قتال البغاة فيه ، بل يضيّق عليهم إلى أن يفيئوا،وهو مذهب كثير من العلماء(٤)، واختاره الماوردي(٥) والقفال(٦) وعده الماوردي(٧) من جملة خصائصه، وعد [القفال](٨) من خصائص النبي ﷺ

---

١) لم يرد في الكتب الستة رواية مصرحة بكون الصلاة في المسجد الحرام بمائة أو مائة ألف صلاة فيما سواه ، إلا في سنن ابن ماجة حيث أخرج من حديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : «صلاة في مسجدي أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام ، وصلاة في مسجدي أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه».

سنن ابن ماجة كتاب إقامة الصلاة ، باب ما جاء في فضل الصلاة في المسجد الحرام والمسجد النبوي ٤٥٠/١ حديث ١٤٠٦.

وقال الحافظ ابن حجر : «إنه ورد في بعض النسخ لسنن ابن ماجة بلفظ : «من مائة صلاة فيما سواه» أي بدون ذكر الألف.

قال : فعلى الأول معناه فيما سواه إلا مسجد المدينة ، وعلى الثاني معناه : من مائة صلاة في مسجد المدينة . فتح الباري ٦٧/٣.

وأما حكم هذه الرواية ، فقال الحافظ ابن حجر : ورجال إسناده ثقات . المرجع السابق.

وفي الزوائد : إسناد حديث جابر صحيح ورجاله ثقات . مجمع الزوائد ٥/٤.

وقال الشيخ الألباني : سنده صحيح على شرط الشيخين . إرواء الغليل ١٤٦/٤.

٢) ووافقه الذهبي . انظر المستدرك ٥٠٤/٣

٣) الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان ٧١/٣، حديث ١٦١٨.

٤) انظر الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦٦، المجموع ٤٧٣/٧، زاد المعاد لابن قيم الجوزية ٤٤٢/٣، فتح الباري ٤٧/٤.

٥) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦٦.

٦) انظر المجموع ٤٧/٧، فتح الباري ٤٨/٤.

٧) الأحكام السلطانية للماوردي ص١٦٦.

٨) ساقط من ج .

جواز القتال له في حرم مكة(١)، ولكن الراجح في المذهب خلاف ذلك ، ونص عليه [الشافعي](٢) في غير موضع(٣).

وأجاب من قال به عن الأحاديث الواردة في ذلك بأن معناها تحريم (نصب القتال) (٤) عليهم وقتالهم بما يعم كنصب المنجنيق(٥) ونحوه إذا أمكن إصلاح الحال بدون ذلك ، بخلاف ما إذا تحصن الكفار في بلد آخر فإنه يجوز قتالهم على كل وجه(٦)، وفي هذا الجواب نظر لايخفى ، وهو بعيد عن ألفاظ(٧) الأحاديث الصحيحة(٨). والله أعلم .

---

١) قال النووي : وقال القفال المروزي في كتابه شرح التلخيص في أول كتاب النكاح في ذكر الخصائص : «لا يجوز القتال بمكة ، قال : حتى لو تحصن جماعة الكفار فيها لم يجز لنا قتالهم فيها».

قال النووي : وهذا الذي قاله القفال غلط ، نبهت عليه لئلا يغتر به.

المجموع ٤٧٤/٧.

٢) ساقط من ج .

٣) الأم ٢٩٠/٤،.

٤) في أ : نص القفال ، وهو تصحيف.

٥) المنجنيق : آلة من آلات الحرب تقذف به الحجارة ونحوها بقوة ، إلى مسافة بعيدة.

لسان العرب ٣٧/١٠، تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٠١، معجم لغة الفقهاء ص٤٦٣.

٦) انظر المجموع ٤٧٥/٧، فتح الباري ٤٨/٤.

٧) قال الحافظ ابن حجر : قال ابن المنير : قد أكد النبي التحريم بقوله «فهو حرام بحرمة الله ، ثم قال : ولم تحل لي إلا ساعة من نهار». وكان إذا أراد التأكيد ذكر الشيء ثلاثاً ، قال : فهذا نص لا يحتمل التأويل .

وقال القرطبي : ظاهر الحديث يقتضي تخصيصه ﷺ بالقتال ، لاعتذاره عما أبيح له من ذلك ، مع أن أهل مكة كانوا إذ ذاك مستحقين للقتال والقتل لصدهم عن المسجد الحرام ، وإخراجهم أهله منه وكفرهم .

وقال ابن دقيق العيد : يتأكد القول بالتحريم بأن الحديث دال على أن المأذون للنبي ﷺ فيه لم يؤذن لغيره فيه ، والذي وَقَعَ لَهُ إنما هو مطلق القتال ، لا القتال الخاص بما يعم كالمنجنيق ، فكيف يسوغ التأويل المذكور؟ وأيضاً فسياق الحديث يدل على أن التحريم لإظهار حرمة البقعة بتحريم سفك الدماء فيها.

فتح الباري ٤٨/٤.

٨) ومنها الحديث السابق في ص ٤٩٤.

ومنها : حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال النبي ﷺ يوم فتح مكة : «لا هجرة ولكن جهاد ونية ، وإذا استنفرتم فانفروا ، فإن هذا بلد حرمه الله يوم خلق السماوات والأرض ، =

قاعدة(١).

فيما يلزم بالنذر وما لا يلزم به

والأشياء المنذورة على أضرب :

الأول : ما كان معصية ، ونذر فعلها حرام لا ينعقد ، ولا كفارة فيه على المذهب(٢).

ونقل الربيع قولا : أن فيه الكفارة(٣)، واختاره(٤) البيهقي لحديث ورد فيه(٥) وقد ضعفه كثير

= وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة ، وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي ، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة ، لا يعضد شوكه ولا ينفر صيده ولايلتقط لقطته إلا من عرّفها ، ولا يختلى خلاها ، قال العباس : يارسول الله إلا الإذخر فإنه لقَيْنِهم ولبيوتهم ، قال : إلا الإذخر ». متفق عليه ، واللفظ للبخاري صحيح البخاري مع الفتح كتاب جزاء الصيد ، باب لا يحل القتال بمكة ٤٦/٤ حديث ١٨٣٤.

ومسلم في كتاب الحج باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام ٩٨٦/٢ حديث ١٣٥٣.

١) انظر القاعدة في القواعد للحصني ورقة ١٤٢، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٦٠٨/٢.

٢) وبه قطع الجمهور ، وذلك كنذر شرب الخمر أو الزنا أو القتل أو الصلاة في حال الحدث أو الصوم في حال الحيض ونحو ذلك.

انظر المسألة في المهذب ٢٤٢/١، المجموع ٤٥٢/٨، الروضة ٣٠٠/٣.

٣) المراجع السابقة .

٤) معرفة السنن والآثار للبيهقي ٣٣٨/٧، المجموع ٤٥٣/٨.

٥) الحديث المشار إليه هو : « لا نذر في معصية الله وكفارته كفارة يمين».

أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأيمان والنذور باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية ٥٩٤/٣ حديث ٣٢٩٠، ٣٢٩١، ٣٢٩٢، من ثلاث طرق وكلها معلولة.

والترمذي في سننه في كتاب النذور والأيمان باب ما جاء عن رسول الله ﷺ أن لا نذر في معصية ١٠٣/٤، حديث ١٥٢٤، ١٥٢٥، من طريقين قال في أولاهما : هذا حديث لا يصح ، وبيَّن علته ، وقال في الثانية : هذا حديث غريب ، وهو أصح من حديث أبي صفوان عن يونس، يعني الطريقة الأولى ، وقوله هنا : وهو أصح ، ليس تصحيحاً للحديث ، لأنه حكم عليه بأنه غريب ، وإنما هو من باب ترجيح إسناد على إسناد فقط.

والنسائي في سننه في كتاب الأيمان والنذور باب كفارة النذر ٢٤/٧، من ست طرق ، وكلها معلولة.

وابن ماجة في سننه في كتاب الكفارات باب النذر في المعصية ٦٨٦/١ حديث ٢١٢٥، هذا كله

[من](١) أئمة الحديث .

الثاني : القربات الواجبة بأصل الشرع ، كالصلوات الخمس إذا نذر فعلها ، وكذلك المحرمات به كالزنا إذا نذر تركها ، فلا أثر لذلك ، وإذا خالف شيئاً من ذلك ففي لزوم الكفارة ما تقدم من الخلاف(٢).

وذكر في التهذيب أن الظاهر هنا وجوبها(٣)، نعم لو نذر في الفرائض صفات مستحبة فيها كتطويل القراءة ونحو ذلك ، [لزمه](٤)، وكذلك فعلها في

من حديث عائشة رضي الله عنها ، وله شاهد من حديث عمران بن حصين رضي الله عنه أخرجه النسائي في سننه في كتاب الأيمان والنذور باب كفارة النذر ٢٦/٧، من ست طرق كلها معلولة.

والحاكم في المستدرك ٣٣٩/٤، حديث ٧٨٤٠، ٧٨٤١، من طريقين وهما معلولان ، وقد سكت عنهما الذهبي. والبيهقي في السنن الكبرى ٦٩/١٠، وقد أعله في معرفةالسنن والاثار ٣٣٨/٧-٣٤٠، من طرق ، وأعله مرة بالانقطاع ومرة بالاضطراب وأخرى بالوقف .

وله شاهد آخر من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الأيمان والنذور باب من نذر نذراً لا يطيقه ، ٦١٤/٣ حديث ٣٣٢٢، وذكر فيه اختلافاً في رفعه ووقفه.

وقد صوب الشيخ الألباني كون الحديث موقوفاً على ابن عباس رضي الله عنهما . إرواء الغليل ٢١١/٨ حديث ٢٥٨٦.

والخلاصة أن الحديث مختلف في تصحيحه وتضعيفه بين علماء الحديث ، فممن صححه : الإمام الطحاوي وأبو علي ابن السكن ، نقل ذلك عنهما الحافظ ابن حجر في التلخيص ١٩٤/٤، وكذا الشيخ الألباني في الإرواء ٢١٤/٨ حديث ٢٥٩٠، وكلام الحافظ ابن حجر في التلخيص يوحي بأنه يرى أن الحديث حسن.

انظر فتح الباري ٥٨٧/١١، والتلخيص الحبير ٩٤/٤.

وممن ضعف الحديث البخاري والنسائي ، نقل ذلك عنهما الحافظ ابن حجر. انظر الفتح ٥٨٧/١١.

وكذا الإمام النووي نقله عنه الحافظ ابن حجر في التلخيص ١٩٤/٤.

١) ساقط من أ .

٢) والمذهب : أنها لا تجب .

المهذب ٣٤٢/١، المجموع ، ٤٥٣/٨، الروضة ٣٠٠/٣.

٣) المجموع ٤٥٣/٨، الروضة ٣٠٠/٣.

٤) ساقط من أ.

الجماعة(١) . [والله أعلم](٢).

الثالث : فروض الكفايات ، وهي نوعان :

أحدهما : ما يحتاج فيها إلى بذل مال أو معاناة مشقة كالجهاد ، وتجهيز الموتى ودفنهم ، فالصحيح المشهور أنها تلزم بالنذر(٣)، وفي الجهاد وجه أنه لا يلزم ، صححه الغزالي في الوسيط في الباب الثاني في كيفية الجهاد(٤)، ولو نذر الجهاد في جهة بعينها ، فثلاثة أوجه :

أحدها : يتعين(٥). والثاني : لا(٦). والأصح/(٧) : أنه (يجب)(٨) أن تكون التي (يعدل)(٩) إليها كالمعينة في المسافة والمؤنة.

وثانيهما : ما ليس فيه بذل مال ، ولا كثير مشقة ، كصلاة الجنازة ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وفيه وجهان :

أصحهما : لزومها بالنذر أيضاً(١٠).

الرابع : المستحبات الشرعية من القربات وكلها تلزم بالنذر(١١)، وفي

---

١) لو أفردت الصفة بالنذر وكان الأصل واجباً شرعاً كتطويل القراءة والركوع والسجود في الفرائض ، أو أن يصلي الفرض في جماعة ، فوجهان :
أصحهما : لزومها . لأنها طاعة .
والثاني : لا . لئلا تغير مما وضعها الشرع عليه.
المجموع ٨/٤٥٤، الروضة ٣/٣٠١.

٢) ليست في ب ، ج ، د .

٣) المرجعان السابقان.

٤) القواعد للحصني ، ورقة ١٤١.

٥) لاختلاف الجهات.

٦) بل يجزئه أن يجاهد في جهة أسهل وأقرب منها.

٧) بداية اللوحة ٢٤١.

٨) في ج : لا يجب ، وهو خطأ.

٩) الأصح : لا يتعين ، لكن يجب أن تكون التي يجاهد فيها كالمعينة في المسافة والمؤنة ، فيحصل مسافة الجهاد كمسافة المواقيت. المجموع ٨/٤٥٥، الروضة ٣/٣٠٣.

١٠) المرجعان السابقان.

١١) نوافل العبادات المقصودة وهي المشروعة للتقرب بها وعلم من الشارع الاهتمام بتكليف العباد بإيقاعها ، كالصوم والصلاة والصدقة والحج والاعتكاف والعتق ونحوها ، فهذه تلزم بلا خلاف. المرجعان السابقان.

السنن الراتبة وجه ، أنها لا تلزم ، وكذلك في سجود التلاوة والشكر والقيام في النوافل واستيعاب الرأس في الوضوء ، والتثليث فيه ، والصحيح في كل ذلك اللزوم(١).

وأما ما يغير المشروعية ، كنذر الصوم في السفر ، ففيه وجهان : وقطع في الوجيز(٢) بأنه لا ينعقد نذوره ، ونقله إبراهيم(٣) المروزي عن عامة الأصحاب(٤). واختار القاضي حسين والبغوي انعقاده . وقد جزم القاضي (حسين)(٥) في كتاب الأيمان أنه لو لزمته كفارة يمين فنذر تعين إحدى خصالهما لم يلزمه ذلك ، لأنه تغيير للمشروعية ، وذلك مناقض لقوله الأول ، والوجهان جاريان فيما إذا نذر إتمام الصلاة في السفر إذا قلنا : إن الإتمام أفضل(٦)، واختلف أيضاً في صور ؛

منها: القربات الفاضلة التي لم (يجب)(٧) جنسها(٨)، كعيادة المرضى وزيارة القادمين ، وإفشاء السلام ، والصحيح : لزومها بالنذر.

---

١) المرجعان السابقان.

٢) الوجيز للغزالي ٢/٢٣٣.

٣) إبراهيم بن أحمد بن محمد بن علي بن محمد بن عطاء ، أبو إسحاق المروزي ، الإمام العلامة الفقيه ، تفقه على أبي المظفر السمعاني والحسن النيهي ، كان من العلماء العاملين ، وصارت الرحلة إليه في طلب العلم بمرو. قتل بمرو في الوقعة الخوارزمية ، رحمه الله سنة ٥٣٦هـ.
طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/١٩٩، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٣٠٥، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٥٣.

٤) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في المجموع ٨/٤٥٤، الروضة ٣/٣٠١، القواعد للحصني ورقة ١٤٣،

٥) ساقط من أ.

٦) المجموع ٨/٤٥٤، الروضة ٣/٣٠١.

٧) في ج : لم يحسب .

٨) القربات التي لم تشرع لكونها عبادة ، وإنما هي أعمال وأخلاق مستحسنة رغب الشارع فيها لعظم فائدتها ، وقد يبتغى بها وجه الله تعالى فينال الثواب فيها ، ففي لزومها بالنذر وجهان ، والصحيح : اللزوم .
المرجعان السابقان.

ومنها : تجديد الوضوء حيث يشرع(١)، وهو أن يكون [قد](٢) صلى بالأول صلاة (الصبح)(٣) على الأصح ، ويلزم أيضاً بالنذر على الأصح ، وجزموا بأنه لو نذر الوضوء مطلقاً انعقد ، ولا يخرج منه بالوضوء عن حدث بل بالتجديد(٤)، وفي التتمة : وفيه وجهه ضعيف أنه لا يلزم(٥)، وذكر فيها(٦) أن نذر الاغتسال لكل صلاة يلزم أيضاً(٧)، وقال الرافعي(٨) : ينبغي أن يبنى على أن تجديد الغسل [هل](٩) يستحب(١٠) ؟

ومنها : نذر التيمم ، والمذهب أنه لا ينعقد(١١).

---

١) قال النووي : اتفق أصحابنا على استحباب تجديد الوضوء ، وهو أن يكون على وضوء ثم يتوضأ من غير أن يحدث.
ومتى يستحب ؟ فيه خمسة أوجه :
أصحها : إن صلى بالوضوء الأول فرضاً أو نفلا استحب ، وإلا فلا.
والثاني : إن صلى فرضاً استحب ، وإلا فلا.
والثالث : يستحب إن كان فعل بالوضوء الأول ما يقصد له الوضوء ، وإلا فلا.
والرابع : إن صلى بالأول أو سجد لتلاوة أو شكر أو قرأ القرآن في مصحف استحب ، وإلا فلا.
والخامس : يستحب الوضوء ولو لم يفعل بالوضوء الأول شيئاً أصلا.
المجموع ١/٤٦٩.

٢) ساقط من أ.

٣) لم ترد في أ ، ب ، د ، وذكرها من باب التمثيل فقط ، لأن المراد أن يكون قد صلى بالوضوء الأول أي صلاة فرضاً كانت أو نفلا ، كما مر في الوجه الأول من وجوه الاستحباب.
وقال النووي أيضاً : أن يكون قد صلى بالوضوء الأول صلاة ما.
الروضة ٣/٣٠٢.

٤) المجموع ٨/٤٥٤، الروضة ٣/٣٠٢.

٥) قال النووي : وذكر البغوي فيه وجهين ؛ أصحهما هذا . والثاني : لا ينعقد نذره.
المجموع ٨/٤٥٤.

٦) أي المتولي في التتمة.

٧) المجموع ٨/٤٥٤، الروضة ٣/٣٠٢.

٨) المرجعان السابقان.

٩) في ب : هو .

١٠) قال النووي : وأما الغسل ، فلا يستحب تجديده على المذهب الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور.
وفيه وجه : أنه يستحب ، حكاه إمام الحرمين وغيره. المجموع ٢/٤٧٠.

١١) الروضة ٣/٣٠٢.

ومنها : إذا نذر أن لا يهرب من ثلاثة من الكفار فصاعداً ، قالوا : إن علم من نفسه القدرة على مقاومتهم انعقد نذره ، وإلا فلا(١). وقال الإمام : لا يلزم ذلك مطلقاً(٢).

ومنها : إذا نذر أن يحرم بالحج من شوال أو من بلد كذا ، لزمه ذلك على الأصح(٣).

الضرب الخامس : المباحات ، كالأكل والنوم والقيام ونحوها ، فلا ينعقد النذر بالتزامها(٤)، وهل تكون يميناً تلزم فيه الكفارة ؟ فيه ما تقدم(٥) من نذر المعاصي . وقطع القاضي حسين بوجوبها(٦).

فائدة(٧) :

مناط حل أكل الذبيحة هل هو جواز الذبح ، أو قصد الأكل ؟ فيه خلاف ، يظهر أثره في مسائل :

منها : الموطوءة إذا قلنا : تقتل ، فذبحت ، ففي حل أكلها وجهان :

أحدهما : نعم ، لوجود الذكاة(٨)، واختاره الإمام والبغوي(٩).

والثاني : لا ، لأنها بوجوب قتلها التحقت (بالمؤذيات)(١٠)، وهو ما صححه الشيخ أبو حامد(١١).

---

١) ولزمه الوفاء.
المجموع ٤٥٥/٨، الروضة ٣٠٢/٣.

٢) انظر المسألة في المجموع ٥٥/٨، الروضة ٣٠٢/٣.

٣) المرجعان السابقان.

٤) المرجعان السابقان .

٥) تقدم في ص: ٤٩٨

٦) المرجعان السابقان .

٧) انظر الفائدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٣٠/٢، القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

٨) وهو الأصح .
الروضة ٩٢/١٠، مغني المحتاج ٦/٤.

٩) القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

١٠) في أ : بالمذكاة ، وهو خطأ.

١١) المرجع السابق .

ومنها : الصائلة إذا قُتِلَت بالصيال ، تردد ابن كج في حل أكلها ، وقال إبراهيم المروزي : إن لم يصب المذبح لم تحل ، وإن أصاب فوجهان ، لأنه لم يقصد الذبح والأكل(١).

ومنها : مذكى الصبي الذي لا يميز ، والمجنون/(٢) والسكران ، الذي لا تمييز له ، وفيه قولان(٣) : اختار الإمام والغزالي التحريم ، لأن كلا منهم لا قصد له ، فأشبه من كان بيده سكين وهو نائم فمرت على حلقوم شاة فذبحتها ، فإنها لا تحل ، (ومقتضى)(٤) [هذا](٥) القطع باعتبار مطلق القصد ، لا [قصد](٦) الأكل ، وصحح الجمهور الحل(٧)، وقطع أكثر العراقيين به ، قالوا : كمن قطع حلقوم شاة وهو يظنها خشبة ، فإنها تحل بالاتفاق(٨)، وهذا يشكل على مسألة النائم المتقدمة . والله أعلم.

---

١) انظر نقل العلائي عنهما في الروضة ١٠/١٩٥، القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

٢) ب - ٢٤١.

٣) قال النووي : ففيهم طريقان :

أحدهما : القطع بحل ذبائحهم ، وبها قطع الشيخ أبو حامد وجمهور العراقيين.

والثاني : فيه قولان :

أحدهما : الحل .

والثاني : التحريم.

المجموع ٩/٧٦، الروضة ٣/٢٣٨.

٤) في أ : ومقطع . وهو خطأ.

٥) ساقط من أ .

٦) ساقط من ج .

٧) وهو المذهب .

المجموع ٩/٧٦.

٨) انظر المسألة ونقول العلائي فيها في الوجيز للغزالي ٢/٢٠٦، والمجموع ٩/٧٦، الروضة ٣/٢٣٨، القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

قاعدة(1).

في بيان الحياة المستقرة وغير المستقرة، وانتهاء الإنسان إلى حركة المذبوح.

أما الحياة المستقرة، فتارة تُسْتَيْقن، وتارة تُظَن، بعلامات وقرائن [لا](2) تضبطها العبارة، وشبهوا(3) ذلك بعلامات (الخجل(4) والغضب(5))(6) ونحوهما.

ومنها: الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمريء(7) وانفجار الدم وتدفقه(8)، قال الإمام: (من)(9) الأصحاب من قال: يكفي كل واحد منهما علامة على ذلك، قال: والأصح أن كلا منهما لا يكفي، لأنهما قد يحصلان بعد الانتهاء إلى حركة المذبوح، لكن قد تنضم إلى أحدهما أو كليهما قرائن وأمارات أخر، تفيد الظن أو اليقين(10)، واختار المزني وكثيرون: الاكتفاء بالحركة الشديدة(11)، قال النووي: وهو الأصح المختار، ثم قال: والمختار الحل بالحركة الشديدة وحدها، هذا هو الصحيح الذي

---

1) انظر القاعدة في القواعد للحصني ورقة ١٤٣، مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي ٥٨٤/٢.

2) ساقط من أ.

3) أي الأصحاب.

4) الخجل الاسترخاء من الحياء، ويكون من الذل، يقال: رجل خجل، وبه خَجْلَة، أي حياء.
معجم مقاييس اللغة ٢٤٧/٢، لسان العرب ٢٢٠/١١، المصباح المنير ص ٦٣.

5) الغضب: نقيض الرضا، وهو اشتداد السخط.
معجم مقاييس اللغة ٤٢٨/٤، لسان العرب ٦٤٨/١.

6) في ج: الغضب والخجل.

7) المريء: هو رأس المعدة والكرش اللاصق بالحلقوم الذي يجري فيه الطعام والشراب ويدخل فيه، والجمع أمرئة ومُرُء.
لسان العرب ١٥٥/١، المصباح المنير ص ٢١٧، مغني المحتاج ٢٧٠/٤.

8) المجموع ٨٩/٩، الروضة ٢٠٣/٣.

9) في ج: فمن.

10) المجموع ٨٩/٩، القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

11) المجموع ٨٩/٩، الروضة ٢٠٤/٣.

نعتمده(١)، وقد ذكر الشيخ أبو حامد وصاحبا الشامل والبيان وغيرهم ، أن الحياة المستقرة ما يجوز أن يبقى (معه)(٢) الحيوان ، اليوم واليومين ، بأن شق جوفها وظهرت الأمعاء ولم تنفصل ، فإذا ذكّيت حلت(٣). وقال قبل ذلك : إذا جرح السبع شاة ، أو صيداً أو انهدم سقف على بهيمة فذبحت ، إن كان فيها حياة مستقرة [حلت ، وإن تيقن أنها تهلك بعد يوم أو يومين ، وإن لم يكن فيها حياة مستقرة](٤) لم تحل ، هذا هو المذهب المنصوص ، وبه قطع الجمهور(٥)، وحكي قول : أنها تحل في الحالين ، وقول : أنها لا تحل فيهما ، ثم حكى عن [ابن](٦) أبي هريرة(٧) أنها ما دامت تضرب بذنبها وتفتح عينها تحل ، وإن صاحب البيان ضعّف ذلك ، قال : ولو أكلت الشاة نباتاً مضراً فصارت إلى أدنى الرمق(٨)، فذبحت ، قال القاضي حسين مرة : في حلها وجهان . وجزم مرة بالتحريم(٩).

ولو شك في المذبوح هل كان فيه حياة مستقرة أم لا ؟ فوجهان ، أصحهما : التحريم ، للشك في الذكاة المبيحة(١٠)، أما إذا انتهى

---

١) المرجعان السابقان ، والمسائل المنثورة للنووي ص ٩٩.

٢) في ج : بعد .

٣) المجموع ٩/٨٩.

٤) ما بين المعكوفتين ساقط من ج .

٥) المرجع السابق .

٦) ساقط من ب .

٧) القاضي أبو علي الحسن بن الحسين المعروف بابن أبي هريرة ، كان أحد أئمة الشافعية ومن أصحاب الوجوه في المذهب ، تفقه على ابن سريج وأبي إسحاق المروزي ، وروى عنه الدارقطني وغيره ، وتخرج به جماعة من الأصحاب ، وكان معظماً عند السلاطين فمن دونهم ، شرح شرحين لمختصر المزني ، مختصراً ومبسوطاً ، توفي رحمه الله سنة ٣٤٥هـ.
طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٢١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٢٨، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٠٥، وفيات الأعيان ١/٣٥٨.

٨) الرَّمَق : بقيّة الحياة ، وبقية الروح ، وقيل : هو آخر النفس .
وقد يطلق على القوة ، يقال : رمّقوه ، وهم يُرمّقونه بشيء : أي قدر ما يمسك قوته ويحفظها.
لسان العرب ١٠/١٢٥، المصباح المنير ص ٩١.

٩) المجموع ٩/٨٩.

١٠) المرجع السابق .

[الآدمي](١) إلى حركة المذبوح وهي التي لا يبقى معها الإبصار والإدراك والنطق والحركة (الإختياريان)(٢)، وقد يقتل الشخص بالقدّ نصفين فيتكلم بعد ذلك بكلمات لا تنتظم ، وإن انتظمت فليست صادرة عن رؤية واختيار(٣)، وهذه الحالة هي المسماة بحالة اليأس ، فلا يصح إسلامه فيها ، ولا شيء من تصرفاته ، قال الرافعي : لا أعلم فيه خلافاً ، ثم حكى عن كتاب القاضي ابن كج أن ردته تصح ، في هذه الصورة ، قال : لأن الكافر يؤمن حينئذ ويوقن ، فإعراض المؤمن جحود قبيح - ولم يعترض الرافعي عليه مع ضعفه -، وقالوا : إن ماله في هذه الحالة يصير لورثته ، وإنه إذا أسلم أو أعتق من يرثه في هذه الحالة لم يزاحم الورثة ولا يحجبهم(٤).

/(٥) وحكى الروياني : فيما إذا ذبح الولد فانتهى إلى هذه الحالة فمات أبوه فيها وجهاً أنه يرثه(٦)، وحكاه الحناطي(٧) عن المزني ، ولا يبعد مجيئه في [الصور](٨) المتقدمة ، وقال النووي في الروضة : هذا الوجه غلط ظاهر ، فإن أصحابنا قالوا : من صار في حال النزع فله حكم الميت ،

---

١) ساقط من أ .

٢) في أ : الاختيارات.

٣) بل تجري مجرى الهذيان الذي لا يصدر عن عقل صحيح ، ولا قلب ثابت.

٤) انظر المسألة في الروضة ١٤٥/٩، المنهاج مع مغني المحتاج ١٢/٤، الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٨٦/١.

٥) بداية اللوحة ٢٤٢.

٦) والصحيح أنه لا يرثه.
الروضة ٣٨/٦.

٧) الحسين بن محمد بن الحسين الطبري الحناطي الشافعي ، أبو عبدالله ، كان إماماً جليلا حافظاً لكتب المذهب ، ومن أصحاب الوجوه فيه ، أخذ عن ابن القاص وأبي إسحاق المروزي، وروى عنه القاضي أبو الطيب ، ونقل عنه الرافعي في مواضع كثيرة ، من مصنفاته "الكفاية في الفروق"، والفتاوى. توفي رحمه الله بعد الأربعمائة بقليل.
طبقات الشافعية للشيرازي ص ١٢٦، طبقات الشافعية لابن السبكي ١٦٠/٣، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٨٣/١، معجم المؤلفين ٤٨/٤.

٨) ساقط من ج .

(فكيف)(١) الظن بالمذبوح(٢) ؟ والله [تعالى](٣) أعلم (وهو الموفق)(٤).

---

١) في ج : فيكفي ، وما أثبته موافق لما في الروضة.

٢) الروضة ٣٨/٦.

٣) لم ترد في أ ، ب ، د .

٤) لم ترد في أ ، ب ، د .

قاعدة(١).

العقود على ثلاثة أقسام :

منها : ما يعتد بلفظه ، وهو النكاح ، فلا (ينعقد)(٢) بالكناية اتفاقاً(٣).

ومنها : ما يستقل الشخص بمقصوده ، وهو الخلع والكتابة والصلح عن دم العمد ، فإن مقصودها الطلاق والعتق والعفو ، فينعقد بالكناية قولا واحداً (٤)، وما سوى ذلك فيها وجهان ، والأصح أنها تنعقد بالكناية مع النية ، إلا بيع الوكيل المشروط فيه الإشهاد فلا ينعقد ، لأن النية لا بد منها في الكناية ، ولا اطلاع للشهود على البواطن(٥)، قال الرافعي : وقد يتوقف في هذا التوجيه ، لأن القرائن ربما تتوفر فتقيد الاطلاع على ما في باطن الغير ، ثم أشار إلى أنه لا يلزم مثل ذلك في النكاح للتعبد بلفظه(٦)، وأجاب شيخنا عن هذا ، بأن مدركه السماع ، فليس للشاهد أن يشهد فيه إلا بما سمع ، والقرائن ليست مما تسمع ، وليس له أن يقول : أشهد بانعقاد العقد ، لأن ذلك ليس من وظيفة الشاهد ، فإنه حكم وليس بشهادة ، فلم يحصل للموكل غرضه(٧). والله أعلم.

---

١) انظر القاعدة في الأشباه والنظائر لابن الوكيل ٢٦٧/١، الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢٤٨/١، المنثور في القواعد للزركشي ٣٧١/٢.

٢) في ج : يصح .

٣) لا ينعقد عقد النكاح إلا بلفظ "التزويج أو الإنكاح" ، لأن ما سواهما من الألفاظ كالتمليك والهبة لا يأتي على معنى النكاح.
ولأن الشهادة شرط في النكاح ، فإذا عقد بلفظ الهبة لم تقع الشهادة على النكاح .
المهذب ٤١/٢، حلية العلماء ٣٦٨/٦، الروضة ٣٧/٧، مغني المحتاج ١٤٠/٣.

٤) لأن كل تصرف يستقل به الشخص ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف ، كما ينعقد بالصريح.
فتح العزيز ١٠٢/٨، المجموع ١٦٥/٩، الروضة ٣٤٠/٣.

٥) المراجع السابقة .

٦) فتح العزيز ١٠٢/٨. قال ابن السبكي تعليقاً على قول الرافعي : وعندي أن الجريان على كلام الأصحاب أصح ، فإنه لا انضباط للقرائن وبهذا صرح الإمام.
الأشباه والنظائر لابن السبكي ٢٤٨/١.

٧) لأن وظيفة الشاهد أن ينقل ما سمعه أورآه إلى الحاكم من إقرار أو بيع أو إتلاف أو قبض أو غير ذلك ، فيقول في الإقرار : أشهد على إقراره ، أو حضرت العقد بينهما ، أو عاينته أتلف ،

قاعدة(١).

(العقود لا تقبل التعليق ، فلا)(٢) يصح تعليق انعقادها على شرط ، وشذ منها صور يسيرة جاء فيها خلاف ؛

منها : إذا قال : إن كان أبي مات فقد زوجتك هذه الجارية ، وكان قد مات ، حكى الرافعي فيها وجهين(٣)، قال النووي : والأصح البطلان ، لوجود صريح التعليق(٤)، وكذلك إذا قال : إن كانت ابنتي [قد](٥) انقضت عدتها فقد زوجتكها ، وإن كان ولد لي بنت فقد زوجتكها ، وإن كان [إحدى](٦) نسائك الأربع ماتت فقد زوجتك ابنتي ، فالمذهب البطلان في الجميع(٧).

ومنهم من خرجه على الوجهين ، فيما إذا باع مال أبيه ظاناً حياته وكان ميتاً (٨)، وفي ذلك نظر ، لأنه إما أن يكون عالماً بالحال ، أو جاهلا ، أو شاكاً ؛

فإن كان جاهلا أو شاكاً نقطع بالبطلان ، لأن النكاح لايقبل التعليق .

وإن كان عالماً بالحال ، فينبغي أن يصح ، ولا ننظر إلى صورة التعليق ، أما تعليق شيء من متعلقات العقد ، فقد اغتفر في بعض صور ، وأصلها تعليق صفة الإحرام إذا أحرم بما أحرم به فلان فإنه يصح قطعاً(٩). وقد

ثم الحاكم بعد ذلك يرتب الحكم على ذلك إذا وجدت شرائطه عنده.
أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٨٤.

١) انظر القاعدة في القواعد للحصني ورقة ١٤٣.
٢) في ج : العقود التي لا تقبل التعليق فلا.
٣) فتح العزيز ١٢٤/٨.
٤) المجموع ٢٦١/٩.
٥) ساقط من ب .
٦) ساقط من أ .
٧) وبه قطع الأكثرون.
الروضة ٤٠/٧، مغني المحتاج ١٤١/٣.
٨) الروضة ٤٠/٧.
٩) شرح السنة ٦١/٧، المجموع ٢٣٧/٧، الروضة ٦٠/٣، فتح الباري ٤١٦/٤.

فعل ذلك علي بن أبي طالب(١) وأبو(٢) موسى(٣) الأشعري(٤) رضي الله عنهما ، وأخبر كل منهما النبي ﷺ أنه قال : لبيك بإهلال كإهلال النبي ﷺ (تسليماً)(٥)، فأقره عليه ، وفي بعض الطرق الصحيحة أن علياً رضي الله عنه قال : اللهم إني أهل بما أهل به رسولك(٦)، وبهذا يندفع ما اعترض به

---

١) حديث علي بن أبي طالب متفق عليه.
أخرجه البخاري في كتاب الحج ، باب من أهَلَّ في زمن النبي ﷺ كإهلال النبي ﷺ ، بلفظ : عن أنس رضي الله عنه قال : "قدم علي رضي الله عنه على النبي ﷺ من اليمن فقال : بم أهللت ؟ قال : بما أهل به النبي ﷺ ، فقال : "لولا أن معي الهدي ، لأحللت". وزاد محمد بن بكير عن ابن جريج قال له النبي ﷺ : "بم أهللت يا علي"؟ قال : بما أهل به النبي ﷺ ، قال : "فاهد وامكث حراماً كما أنت".
صحيح البخاري مع الفتح ٤١٦/٣، حديث ١٥٥٨.
ومسلم في كتاب الحج ، باب إهلال النبي ﷺ وهديه ٩١٤/٢ حديث ١٢٥٠.

٢) في ج : أبي ، وهو خطأ.

٣) عبدالله بن قيس ، أسلم بمكة وهاجر إلى الحبشة حتى قدم مع أهل السفينتين بعد فتح خيبر ، فقسم لهم النبي ﷺ ، وقد استعمله النبي ﷺ ومعاذاً على (زبيد وعدن) ، واستعمله عمر رضي الله عنه على الكوفة ، له ثلاثمائة وستون حديثاً ، روى عنه أنس بن مالك وأبو سعيد الخدري وأبو أمامة الباهلي رضي الله عنهم وغيرهم ، توفي رضي الله عنه سنة ٥٠هـ. وقيل سنة ٤٢.
سير أعلام النبلاء ٣٨٠/٢، تهذيب التهذيب ٢٤٩/٥.

٤) حديث أبي موسى الأشعري متفق عليه .
أخرجه البخاري في كتاب الحج ، باب من أهلَّ في زمن النبي ﷺ كإهلال النبي ﷺ بلفظ : عن أبي موسى رضي الله عنه قال : "بعثني النبي ﷺ إلى قوم باليمن ، فجئت وهو بالبطحاء ، فقال : "بما أهللت ؟" قلت : أهللت كإهلال النبي ﷺ ، قال : "هل معك من هدي ؟" قلت : لا . فأمرني فطفت بالبيت وبالصفا والمروة ، ثم أمرني فأحللت ، فأتيت امرأة من قومي فمشطتني أو غسلت رأسي ، فقدم عمر رضي الله عنه فقال : إن نأخذ بكتاب الله يأمرنا بالتمام ، قال الله : ﴿وأتموا الحج والعمرة﴾ [البقرة ١٩٦]. وإن نأخذ بسنة النبي ﷺ فإنه لم يحل حتى نحر الهدي".
صحيح البخاري مع الفتح ٤١٦/٤، حديث ١٥٥٩.
ومسلم في كتاب الحج ، باب في نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتمام ٨٩٤/٢ حديث ١٢٢١.

٥) ليست في أ ، ب ، د .

٦) الحديث أخرجه مسلم في كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ٨٨٨/٢ حديث ١٢١٨ عن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما ، وفيه : "... وقدم علي من اليمن ببُدن النبي ﷺ فوجد فاطمة رضي الله عنها ممن حل ، ولبست ثياباً صبيغاً واكتحلت ، فأنكر ذلك عليها ، فقالت : إن أبي

بعض المتأخرين ، من أن صيغة قولهم للنبي ﷺ (تسليماً)(١) يحتمل/(٢) الإنشاء والإخبار عما وقع لا أنه علق ذلك ، (وهذا)(٣) اعتراض ليس بشيء.

(ومن)(٤) الصور التي تُخرَّج على هذه ما إذا باع شيئاً بما باع به فلان عبده أو فرسه ، (فإن كانا)(٥) عالمين بما باع به فلان ، صح البيع ، اتفاقاً. وإن كانا جاهلين ، أو أحدهما ، فطريقان ، يتحصل منهما ثلاثة أوجه ؛

أصحها : البطلان ، وهو المذهب.

والثاني : يصح مطلقاً ، لأنه غرر يسهل زواله ، فأشبه ما (لو)(٦) قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع [منها](٧) بدرهم.

والثالث : [إن](٨) علما مقدار ذلك الثمن في المجلس ، صح البيع ، وإلا فلا(٩).

وهذا يتخرج على أن زوال المفسدة في مجلس العقد يصحح البيع ، وله نظائر ، سيأتي(١٠) ذكرها إن شاء الله تعالى.

ومنها : إذا قال : [بع](١١) بما باع به فلان فرسه ، فإنه لا يشترط علم

أمرني بهذا . قال : فكان علي يقول بالعراق : فذهبت إلى رسول الله ﷺ محرّشاً على فاطمة للذي صنعت ، مستفتياً لرسول الله ﷺ فيما ذكرت عنه ، فأخبرته أني أنكرت ذلك عليها ، فقال : «صدقت صدقت ، ماذا قلت حين فرَضْتَ الحج ؟» قال : اللهم إني أهل بما أهل به رسولك ، قال : «فإني معي الهدي فلا تحل...».

١) لم يرد في أ ، ب ، د .

٢) ب - ٢٤٢.

٣) في أ : وهو .

٤) في أ : فمن.

٥) في أ : وإن كانا ، وفي ج : وكانا.

٦) في ج : إذا .

٧) ساقط من أ ، ب ، د .

٨) ساقط من أ .

٩) انظر المسألة في فتح العزيز ١٤٠/٨، المجموع ٣٣٣/٩، الروضة ٣٦٤/٣.

١٠) انظر ورقة ٢٤٨ من نسخة (ج)

١١) ساقط من د .

الموكل بمقدار الثمن ، بخلاف الوكيل(١).

ومنها : لو قال : زوجتك ابنتي بما زوج به فلان ابنته ، فالنكاح صحيح ، لأنه لا يفسد بفساد الصداق ، والمهر باطل إذا كانا جاهلين أو أحدهما ، ويجب مهر المثل(٢).

ومنها : لو قال : طلقتك كما طلق فلان زوجته ، فإن علم مقدار ما طلق به فلان ، لزمه مثله ، وإن لم يعلم مقداره ، لم يلزمه إلا طلقة واحدة(٣). والله أعلم.

---

١) القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

٢) المرجع السابق .

٣) الروضة ٨/٨٥.

قاعدة(١).

الشروط المعتبرة في العقود، هل (يكفي)(٢) وجودها في نفس الأمر، أم لا بد من علم متعاطيها بوجودها؟

ذكرت فيه صور كثيرة، وأجيب في بعضها بالاشتراط جزماً، وفي بعضها ذكر خلاف؛

فمن الأول: ما إذا باع صبرة بصبرة جزافاً، (وخرجتا)(٣) متماثلتين، فإنه لا يصح إتفاقاً(٤).

ومنها: إذا تزوج امرأة وهو لا يعلم أنها أخته أم أجنبية، أم معتدة أم لا؟ (لا)(٥) يصح أيضاً وإن تبين الحال(٦).

ومنها: إذا ولّى الإمام قاضياً وهو لا يعلم اتصافه بأهلية القضاء، لم تصح توليته، وإن كان في نفس الأمر متصفاً [بها](٧) (٨).

ومن الثاني: ما تقدم في قاعدة(٩) وقف العقود فيمن باع مال أبيه، أو زوج جاريته وهو يظن حياته فكان ميتاً، وأن الصحيح فيهما الصحة، وكذلك لو عقد النكاح بشهادة خنثيين، فبانا ذكرين(١٠)، قال النووي في زياداته: الأصح صحة العقد(١١). ويمكن الفرق بين المسائل الأول وهذه،

---

١) انظر القاعدة في القواعد للحصني ورقة ١٤٣.

٢) ساقط من ج.

٣) في د: وخرجا.

٤) لا يجوز بيع الربوي بجنسه جزافاً، ولا بالتخمين والتحري، لأن التساوي شرط، وشرط العقد يعتبر العلم به عند العقد.

المهذب ٢٧٣/١، الروضة ٣٨٥/٣، مغني المحتاج ٢٥/٢.

٥) في ب، د: لم.

٦) الروضة ٣٨٥/٣.

٧) ساقط من ج.

٨) القواعد للحصني ورقة ١٤٤.

٩) تقدمت قاعدة وقف العقود في ص: ٣٩٠

١٠) سبقت المسألة في ص: ٣٩٢-٤٠٠

١١) الروضة ٤٩/٧.

بأن عقود الربويات الشرط في صحتها العلم بالمماثلة ، وقد قال (الإمام الأعظم) (١) الشافعي رحمه الله : الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة(٢). (فما) (٣) لم يكن الشرط متحققاً حالة العقد ، لم يجز الإقدام عليه ، فلا يصح [لذلك](٤)، وكذلك مسألة النكاح ، احتياطاً للأبضاع لا يجوز تعاطيها إلا بعد العلم بالإباحة ، فبطل العقد لفوات الشرط ، ومثله أيضاً المسألة الأخرى ، لأن أمر القضاء شديد ، والضرر فيه عظيم ، فاحتيج إلى الاحتياط فيه بأن لا يقدم على التولية إلا بعد تيقن الشروط المقتضية له . والله أعلم(٥).

---

١) لم يرد في أ ، ب ، د .

٢) القواعد للحصني ورقة ١٤٤.

٣) في أ : فيما . وهو خطأ.

٤) ساقط من ج .

٥) تم الجزء المحقق والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

فهرس

الموضوعات

فهرس الآيات

الآيـــــــة	الصفحة
- ﴿الذين يظنون أنهم ملٰقوا ربهم﴾ البقرة ٤٦	٨٣
- ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ البقرة ١٨٥	٧٤
- ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾ البقرة ١٩٦	١٢٠
- ﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر﴾ البقرة ٢٢٦	٣٥٨
- ﴿وإن عزموا الطلٰق فإن الله سميع عليم﴾ البقرة ٢٢٧	٣٥٨
- ﴿والمطلقٰت يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ البقرة ٢٢٨	٣٥٩
- ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾ البقرة ٢٣٠	١١٣
- ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين﴾ البقرة ٢٣٣	٣٥٩
- ﴿ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون﴾ البقرة ٢٦٧	١٨٧
- ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ البقرة ٢٨٠	٣٥١
- ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾ البقرة ٢٨٦	٧٤
- ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النسآء مثنى وثلٰث وربٰع﴾ النساء ٣	٣٥٢
- ﴿ومن كان غنياً فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾ النساء ٦	٦٠
- ﴿فإذا أحصنّ فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنٰت من العذاب﴾ النساء ٢٥	٣٦٠
- ﴿يريد الله أن يخفف عنكم﴾ النساء ٢٨	٧٤
- ﴿يأيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلوٰة فاغسلوا وجوهكم﴾ المائدة ٦	٣٦٠
- ﴿إنما جزاؤا الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً...﴾ المائدة ٣٣	٣٦١

الآيــــة	الصفحة
- ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما...﴾ المائدة ٣٨	٣٦٠
- ﴿ويضع عنهم إصرهم والأغلل التي كانت عليهم﴾ الأعراف ١٥٧	٧٤
- ﴿الذين يتبعون الرسول النبي الأمي...﴾ الأعراف ١٥٧	٤٥٩
- ﴿فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين...﴾ التوبة ٥	٨٦
- ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبداً﴾ التوبة ٨٤	٤٧٠
- ﴿ما كان للنبي والذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين﴾ التوبة ١١٣	٤٧٠
- ﴿وما كان المؤمنون لينفروا كافة﴾ التوبة ١٢٢	١
- ﴿وإذ تأذن ربكم لئن شكرتم لأزيدنكم﴾ إبراهيم ٧	٧
- ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة..﴾ النور ٢	٣٥٨
- ﴿والذين يرمون المحصنت ثم لم يأتوا بأربعة شهداء...﴾ النور ٤	٣٦٠
- ﴿ومن شكر فإنما يشكر لنفسه﴾ النمل ٤٠	٧
- ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة...﴾ الأحزاب ٢١	٣٥٣،٣٥٢

فهرس الأحاديث والآثار

الحديث	الصفحة
- إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء	٣٥٠
- اذا شك أحكم في صلاته فلم يدر كم صلى ثلاثاً أو أربعاً	٢٥٩
- إذا قال الإمام «غير المغضوب عليهم ولا الضالين»	١٥٨
- إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليغمسه كله	١٩٣
- أرأيتِ لو كان عليها دين أكنتِ تقضيه؟	٢١٩
- اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرّفها سنة	٣٥٧
- أفطر الحاجم والمحجوم	١١٢،١٦٥
- أُمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة	٣٤٩
- أُمِرَت بريرة أن تعتد بثلاث حيض	٣٥٩
- أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب	١٢٢
- أن أبا بكر رضي الله عنه قسم المال بين الناس بالسوية (أثر)	٦١
- أن أبا بكر رضي الله عنه كتب هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين	٣٥٥
- أن ابن عمر كان إذا دخل في الصلاة كبَّر ورفع يديه	١٧٣
- إن الدين يسر	٧٤
- إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله	٤٩٤
- أن النبي ﷺ احتجم وهو محرم	١٦٥
- أن النبي ﷺ جمع بالمدينة من غير خوف ولا مطر	٢١٨
- أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال	٣٦٠
- أن النبي ﷺ كان يأخذ من كل عشرين ديناراً فصاعداً نصف دينار	٣٥٦
- أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين	١٧٥
- أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر صاعاً من تمر	٣٥٧

الحديث	الصفحة
- أن رسول الله ﷺ قام من اثنتين من الظهر	٣٤٩
- أن رسول الله ﷺ قضى في جنين امرأة	٣٢٩
- انظرن من إخوتكن من الرضاعة	٣٥٩
- أن عمر بن الخطاب بينما هو قائم في الخطبة يوم الجمعة	٢٠٠
- أن في كتاب رسول الله ﷺ وفي كتاب عمر في الصدقة أن الذهب...	٣٥٦
- إنما الأعمال بالنيات	٥٨
- أنه أجاز بيع القمح في سنبله	١٧٣
- إنها ليست بنجس ، إنها من الطوافين عليكم	١٩٣
- إني أنزلت نفسي من مال الله تعالى بمنزلة ولي اليتيم (أثر)	٦٠
- أول من جمّع بنا في المدينة أسعد بن زرارة	٣٥٤
- بعث عمر بن الخطاب عمار بن ياسر على الصلاة والحرب (أثر)	٦٠
- بعثني النبي ﷺ فأمرني أن آخذ من كل ثلاثين...	٣٥٥
- تحيَّضي في علم الله ستة أيام	٢٣٩
- تراآى الناس الهلال فأخبرت النبي ﷺ أني رأيته	١٨١
- تقطع يد السارق في ربع دينار	٣٦٠
- توضأ النبي ﷺ مرة مرة	٣٤٧
- توضأ النبي ﷺ مرتين مرتين	٣٤٧
- جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال : إني رأيت الهلال	١٨١
- جعل رسول الله ﷺ ثلاث أيام ولياليهن للمسافر	٣٤٩
- الحلال بيّن والحرام بين	١٢٩
- خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع	١٢٣
- خمس من الدواب كلهن فاسق	٣٧٧
	١٢٣

الحديث	الصفحة
- دع ما يريبك إلى ما لا يريبك	١٢٨
- زادك الله حرصاً ولا تعد	٣١٥
- شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر	١٧٣
- صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام	٤٩٦
- صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إحدى صلاتي العشي	٤٦٦
- صلى معاوية بالمدينة فجهر بالقراءة	١٧٥
- صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فلم أسمع أحداً منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم	١٧٥
- طلاق الأمة طلقتان وقرؤها حيضتان	٣٥٩
- عن ابن عمر رضي الله عنهما كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات	٣٥٣
- عن أبي موسى رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله ﷺ إلى قوم باليمن	٥١١
- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: لما نزلت على رسول الله ﷺ ﴿لله ما في السماوات وما في الأرض﴾	٧٥
- عن عبد الله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يفرض لها الصداق فقال: لها الصداق كاملا..	١٣٩، ١٦٦
- عن عروة عن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري به شاة	١٦٨
- غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم	٢٠٠
- فإذا صليتم العشاء فإنه وقت إلى نصف الليل	١٤٠
- فإذا صليتم المغرب فإنه وقت إلى أن يسقط الشفق	١٥٧
- فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرام	٢٦٢
- فإن شهد شاهدان مسلمان فصوموا وأفطروا	١٨٠
- فإن لم يكن عنده بنت مخاض على وجهها وعنده ابن لبون	

الحـديـث	الصفحة
فإنه يقبل منه وليس معه شيء	٢٥٥
- قدم علي رضي الله عنه على النبي ﷺ من اليمن فقال : بم أهللت؟	٥١١
- قدم علي رضي الله عنه من اليمن بِبُدن النبي ﷺ	٥١١
- قدم النبي ﷺ فطاف بالبيت سبعاً	٣٥٢
- كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق	٣٥٣
- كان النبي ﷺ يخطب خطبتين يقعد بينهما	٣٤٩
- كانت السجدتان ترغيماً للشيطان	٢٥٩
- كان رسول الله ﷺ يجاور العشر التي في وسط الشهر	١٤٢
- كان رسول الله ﷺ يفتتح الصلاة ببسم الله الرحمن الرحيم	١٧٥
- كان يكفيك هكذا، فضرب النبي ﷺ بكفيه الأرض ونفخ فيهما	١٧٠
- كنا نخرج زكاة الفطر صاعاً من طعام أو صاعاً من شعير	١٦٩
- كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة؟	٢٠٤
- لا زكاة في مال حتى يحول الحول	٣٥٧
- لا نذر في معصية الله وكفارته كفارة يمين	٤٩٨
- لا هجرة ولكن جهاد ونية	٤٩٧
- لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال	٣٥١
- لايستنجي أحدكم بدون ثلاثة أحجار	٣٥٠
- لعلكِ أردتِ الحج؟	١٥٨،١٦٦
- ليس فيما أقل من عشرين مثقالا من الذهب ولا فيما أقل من مائتي درهم صدقة	٣٥٦
- ليس فيما دون خمس ذود صدقة من الإبل	٣٥٦
- ما هذه النيران؟ على أي شيء توقدون؟	٤٤٩
- من ابتاع شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام	٣٥١

الحديث	الصفحة
- من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة	٣١٥
- من أدرك الركوع من الركعة الأخيرة يوم الجمعة فليضف إليها أخرى	١١٥
- من أعتق شركاً له في عبد	٢٢١
- من توضأ نحو وضوئي هذا	٣٤٧
- من جاء منكم الجمعة فليغتسل	٢٠٠
- من غسَّل ميتاً فليغتسل	٢٠٠
- من مات وعليه صوم صام عنه وليه	١٥٧
- من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه ...	١٧١
- من وطىء حائضاً فإنه يتصدق بدينار	١٧٢
- من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين	١
- هلاَّ انتفعتم بإهابها	١٥٧
- والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله	٣٥٨
- وصلى بي العشاء إلى ثلث الليل	١٤٠
- وضعت للنبي ﷺ ماء يغتسل به	٣٤٨
- الوقت بين هذين	٣٥٤
- يسروا ولا تعسروا	٧٤
- يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثاً	٣٥٢

فهـــرس الأعـــلام

العلم	الصفحة
- إبراهيم المروزي	٥٠١،٥٠٤
- أبو اسحاق الشيرازي	٢٤٧، ٣١٨، ٤٢٨
- أبو إسحاق المروزي	١٠٣،١١٢،٣٧٥،٣٧٦،٣٨١،٤٠٦
- أبو بكر الأثرم	١٧٠
- أبو ثور	١٦٠
- أبو الحسن الكيا الطبري	١٦١
- أبو حنيفة النعمان بن ثابت	١١٦،١١٨،١١٩،١٢٢،١٢٣،١٣٢ ١٣٧،١٤٦،١٦٠.١٩٦
- أبو خلف الطبري	٣٤٣
- أبو الطيب ابن سلمة	٢٣٨، ٢٩٢
- أبو عاصم العبادي	٢٦٩، ٤٢٦
- أبو علي السنجي	١٥٦
- أبو علي الطبري	١٠٤،٣٢٧،٣٣٥،٤١٣
- أبو الفضل ابن عبدان	٤٨٠، ٤٨٢
- أبو القاسم الداركي	١٦١
- أبوالمظفر السمعاني	١٠٣
- أبو موسى الأشعري رضي الله عنه	٥١١
- أبو الوليد بن الجارود	١٦٢
- أبو يعقوب البويطي	٩٣،١٤٦،١٥٦،١٦١،١٧٠،٣٩٠
- ابن أبي الدم	١٠١،١١٥،٤٢٥
- ابن أبي ليلى	١٣٧
- ابن أبي هريرة	٥٠٦
- ابن الحاجب	٩٨
- ابن الحداد	٢٢٥،٣٣٤،٤١٠
- ابن خزيمة	٦٣،٣١٦

العلم	الصفحة
- ابن الرفعة	٢٤٨،٢٨٠،٤٥٤،٤٨٧،٤٨٨
- ابن سريج	٨٧،١٠٨،١٨٧،٢٤٤
- ابن الصباغ	٩٤،١٣١،١٥٤،١٥٥،٣١١، ٤٣٩،٥٠٦
- ابن الصلاح	١٤٤،١٤٥،١٤٦،١٤٧،١٥٥، ١٦١،١٦٣،٢٧٨،٣٠٢،٣٠٣
- ابن القاص	١٠٩،٢٨٦،٣٠٨،٤٦٨،٤٨٥
- ابن القطان	٣٧٤
- ابن كج	١٠٨،٣٢٧،٣٦٨،٣٧٤،٣٨٢، ٤٦٩،٥٠٤،٥٠٧
- ابن اللبان	٢٤٤
- ابن المرزبان	٢٢٢
- أحمد بن حنبل (الإمام)	١٢١،١٢٢،١٣٠،١٣٢
- الأستاذ أبو إسحاق الإسفرائيني	١١٠
- الإصطخري	١١٨،٤٨١
- الإمام أبو شامة	١٧١
- الإمام الجويني	١٠٠،١٠٤،١٠٥،١٣٠،١٤٤، ١٤٩،١٥٠،١٩٠،٢١٢،٢٢٢،٢٢٩، ٢٣١،٢٣٤،٢٣٩،٢٤٠،٢٤٧،٢٧٧، ٢٨٣،٢٩٣،٣٠٢،٣٠٣،٣٠٤،٣١٠، ٣١٧،٣٢٠،٣٢٢،٣٢٨،٣٣٠،٣٣٢، ٣٣٥،٣٣٧،٣٣٤،٣٦٥،٣٦٦،٣٦٧، ٣٧٧،٣٧٦،٣٧٩،٣٨٨،٣٨٩،٣٩١، ٣٩٦،٤٠٠،٤٠١،٤٠٤،٤٠٩،٤١٠، ٤١٤،٤١٥،٤١٦،٤١٩،٤٠٢،٤٢١،

العلم	الصفحة
	٤٢٢،٤٢٣،٤٢٨،٤٤١،٤٤٦،٤٥٤، ٤٦٣،٤٨٢،٤٨٤،٥٠٣،٥٠٤،٥٠٥
- الآمدي	١٣٠
- أنس ابن مالك	١٧٥
- الأودني	١١١
- البخاري	٣١٦، ٣٩١
- بروع بنت واشق رضي الله عنها	١٣٩،١٦٦
- البغوي	٢١٢،٢٢٩،٢٤٧،٢٨٤،٣٠٢، ٣٠٣،٣٢١،٣٢٣،٣٢٨،٣٣٧، ٣٦٥،٣٧١،٣٨٢،٣٨٩،٤١٩، ٤٤٦،٤٨٣،٤٨٨،٥٠١،٥٠٣
- البندنيجي	٢١٢،٢٤٨،٤٠٤،٤٣٩،٤٨٧، ٤٨٨،٤٩١
- البيهقي	١٠٥،١٤٨،١٦٧،٤٩٨
- تاج الدين الفزاري	٣٠٠،٣٧٥
- الجرجاني	٣٢٤
- الجيلي	٤٧٧
- الحازمي	٣٠٢
- الحاكم	٤٩٦
- حرملة	٨٦،١٤٦،١٦٦
- الحسن بن محمد الزعفراني	١٤٩
- الحليمي	١١١،٣٩٩
- حمنة بنت جحش رضي الله عنها	٢٣٩
- الحناطي	٥٠٧
- خديجة أم المؤمنين رضي الله عنها	١٨٤

العلم	الصفحة
- الدارمي	٣٢٢، ٣٢٦
- ذو اليدين	٤٦٦
- الرافعي	٩٨، ١٠٠، ١٠٣، ١٠٩، ١١١، ١٥٥، ٢١٣،
	٢٢٠، ٢٢٨، ٢٤٠، ٢٤٨، ٢٤٩، ٢٥٠،
	٢٧٦، ٢٧٩، ٢٨١، ٣٠٠، ٣٠٢، ٣٠٤،
	٣١٠، ٣١١، ٣١٨، ٣٣٢، ٣٣٥، ٣٣٦،
	٣٣٧، ٣٤٣، ٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦، ٣٦٥،
	٣٦٦، ٣٦٧، ٣٦٩، ٣٧٥، ٣٧٧، ٣٧٨،
	٣٨٥، ٣٩١، ٣٩٢، ٣٩٣، ٣٩٥، ٣٩٨،
	٣٩٩، ٤٠٢، ٤٠٤، ٤١٤، ٤١٥، ٤١٨،
	٤١٩، ٤٢١، ٤٢٢، ٤٢٣، ٤٤١، ٤٤٦،
	٤٥٧، ٤٦٤، ٤٧٨، ٤٧٩، ٤٨٠، ٤٨٢،
	٤٨٤، ٤٨٥، ٤٨٦، ٤٩٢، ٥٠٢، ٥٠٧،
	٥٠٩، ٥١٠
- الرببيع الجيزي	١٤٦
- الربيع المرادي	١٣٤، ١٤٦، ١٦٠، ١٦٧، ٣٩٠، ٤٨١،
	٤٩٨
- الروياني	١٥٠، ٢٤٦، ٢٨٣، ٣٠٢، ٣٠٣،
	٣١٠، ٣١٢، ٣١٨، ٤٦٩، ٥٠٧
- زمعة	٤٣٢
- السرخسي	٣٢٠، ٣٢٧، ٤٠١، ٤٨٢
- سليم الرازي	٣٠٢
- سودة أم المؤمنين رضي الله عنها	٤٣٢
- الشاشي (القفال الكبير)	١٥٤
- الشافعي محمد بن إدريس	١٠٣، ١٠٤، ١٠٥، ١٣١، ١٣٢، ١٣٣،

العلم	الصفحة
	١٣٤،١٣٧،١٤١،١٤٣،١٤٤،١٤٦
	١٤٨،١٤٩،١٥٥،١٥٦،١٥٨،١٦٠،
	١٦١،١٦٢،١٦٣،١٦٤،١٦٥،١٦٦،
	١٦٧،١٦٩،١٧٠،١٧١،١٧٣،١٧٤،
	١٧٥،١٨٦،١٨٧،١٨٨،١٩٠،٢٠٠
	٢٠١،٢٠٩،٢١١،٢٢٦،٢٢٧،٢٢٨،
	٢٩٥،٣١٢،٣١٧،٣١٨،٣٧١،٣٩٠،
	٤١٣،٤٢٠،٤٢٨،٤٣٥،٤٤٢،٤٤٣،
	٤٤٤،٤٥٣،٤٧٩،٤٨١،٤٨٧،٤٩٧،
	٥١٥
- الشيخ أبو حامد الإسفرائيني	٩٤،٩٥،١٠١،١٤٦،١٥٥،٢١٢،٢٩٠
	٣٠٢،٣٩٩،٣٠٤،٤١٤،٤٢٨،٤٧٤
	٤٧٧،٤٨٦،٥٠٣،٥٠٦
- الشيخ أبو محمد الجويني	١٤٨،٢٢٨،٢٢٩،٢٧٧،٣٨٨،٣٩١
	٤٠٤،٤٠٩،٤١٥،٤٥٧
- الشيخ برهان الدين الفزاري	٢٩٩،٣٧٥
- الشيخ صدر الدين ابن الوكيل	٣٧٢،٣٨٩،٤٦٥
- الشيخ عز الدين ابن عبد السلام	٩١،٩٥،١٢٦،٢٠٢،٢٢١،٢٨٦،٤٣٠،
	٤٣٥،٤٩٣
- الشيخ كمال الدين ابن الزملكاني	٢٩٩،٤٦٥
- صاحب التقريب القاسم بن محمد بن علي	٤١٠
- صاحب العدة الحسين بن علي بن الحسين الطبري	٣٠٣
- الصبغي	٣١٦
- الصيدلاني	٢٢٨،٤١٦،٤٦٧

العلم	الصفحة
- ضباعة بنت الزبير رضي الله عنها	١٦٧
- عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها	١٨٤
- عبد الله بن مغفل رضي الله عنه	١٢١
- عروة بن الزبير رضي الله عنه	١٦٧
- عروة بن الجعد البارقي رضي الله عنه	١٦٨،٣٩٠،٣٩١،٤١٣،٤٢٠
- عطاء بن أبي رباح	١٧٨
- علي بن أبي طالب	٥١١
- علي بن معبد	١٧٢
- عمار بن ياسر رضي الله عنه	١٧٠
- عمر بن الخطاب رضي الله عنه	١٤٣
- العمراني	١٧٠
- الغزالي	١١٣،١١٤،١٣١،١٤٤،١٤٦،١٥٥،١٩٠،٢١٢،٢٤٤،٢٤٧،٢٧٥،٢٧٩،٢٩٠،٣٠٢،٣٠٣،٣١٠،٣٢٧،٣٤٤،٣٧٧،٣٨٢،٣٨٥،٣٩٣،٣٩٩،٤٠٠،٤٠١،٤٠٢،٤٠٣،٤٠٩،٤١٠،٤١٤،٤١٥،٤١٦،٤١٩،٤٢٣،٤٢٨،٤٤٦،٤٤٧،٤٥٤،٤٧٧،٤٧٨،٤٨٢،٤٨٥،٤٨٦،٥٠٠،٥٠٤
- فاطمة رضي الله عنها	١٨٤
- فخر الدين الرازي	٩٨،١٣١
- الفوراني	٣٠٣
- القاضي أبو حامد المروزي	٣٢٣
- القاضي أبو الطيب الطبري	١٠٣،٢١١،٣٨٢،٤٢٨،٤٥٤
- القاضي حسين	١٠٤،١٤٦،٢٠٦،٢١٢،٢٣٠

العلم	الصفحة
	٢٣٥،٢٤٠،٢٤٨،٢٤٩،٢٦٨،
	٢٦٩،٢٧٠،٣٠٢،٣٢٧،٣٢٩،٣٧٧،
	٣٨٠،٤٢٣،٤٢٦،٤٣٩،٤٤٠،٤٨٤،
	٤٨٨،٥٠١،٥٠٣،٥٠٦
- القرافي	١١٢،١٧٧
- القفال (الصغير)	١٠٩،١٤٧،٢٢٨،٢٤٦،٢٨٦
	٣٤٣،٣٤٤،٣٤٦،٣٨٨،٤١٠،٤٩٦
- الكرخي	١٣٠،١٨٩
- الماسرجسي	١٩١
- مالك بن أنس	١١٩،١٢٢،١٢٤،١٣٢،٤٤٢،٤٤٣،
	٤٤٤
- الماوردي	١٥٧،١٧٤،٢٤٥،٢٤٧،٢٤٨،٢٧٧،
	٣٠٣،٤٠٥،٣٢٠،٣٢٤،٣٣٧،٤٤٠،
	٤٦٩،٤٩٦
- المتولي	٩٥،٢١٢،٢٠٣،٣٠٤،٣٤٤،٣٨١،٤١٧
- مجلّي	٢٧٩
- المحاملي	٢١٢،٢٤١،٢٩٠،٣٠٢،٤٣٩،٤٥٥،
	٤٥٧،٤٥٨،٤٧٠،٤٧٤،٤٧٦،٤٨٦
- المزني	٨٦،١٣٨،١٥٥،١٥٦،٣٣٠،٣٨٨،٤١٧،
	٤٢١،٤٢٢،٥٠٠،٥٠٧
- مكحول التابعي	٣١٤
- مكحول النسفي	٤١٧
- ميمونة أم المؤمنين رضي الله عنها	١٥٧
- النووي	٩٢،٩٥،١٤٤،١٤٥،١٤٨،١٤٩،١٥٥،
	١٦٤،١٦٦،١٧١،٢٠٠،٢٠٣،٢٠٥،

العلم	الصفحة
	٢٠٦، ٢٢٨، ٢٤٠، ٢٤٨، ٢٦٤، ٢٧٦،
	٣٠٠، ٣٠٢، ٣١٦، ٣١٨، ٣٤٤، ٣٤٥،
	٣٦١، ٣٦٩، ٣٧٨، ٣٩١، ٣٩٨، ٤٠١،
	٤١٩، ٤٥٢، ٤٥٤، ٤٦٤، ٤٧٩، ٤٨٠،
	٤٨٢، ٤٨٦، ٤٨٨، ٥٠٥، ٥٠٧، ٥١٠،
	٥١٤
- الهروي محمد بن أحمد	٤٢٧

فهرس الكتب الواردة في المتن :

اسم الكتاب	الصفحة
- أدب القضاء لابن أبي الدم	١٠٢،١١٥،٤٢٥
- الإعجاز للجيلي	٤٧٧
- الأم للشافعي	١٠٠،٢٣٨،٤١٨،٤٢٠،٤٥٣
- الأمالي لأبي الفرج السرخسي	٤٠١
- الإملاء للشافعي	١٥٥،٤١٨
- البحر للروياني	٢٤٦،٣١٠،٤٨٣
- البسيط للغزالي	٣١٠،٣٤٤
- البيان للعمراني	٩١،٢٠٣،٣٦٩،٤٥٥،٥٠٦
- التتمة للمتولي	٩٥،١٥٠،٢٨٠،٣٠٥،٣٣٥،٣٤٤،٣٧٩، ٣٨١،٣٨٤،٤٠٦،٤١٧،٤٨٥،٤٩٥، ٥٠٢
- تعليقة البندنيجي	٢٤٨
- تعليقة القاضي حسين	٢٦٩
- التلخيص لابن القاص	١٠٩،٢٨٦،٣٠٨،٤٨٥
- التهذيب للبغوي	٣٣٥،٣٧٩،٣٨٩،٤٠٦،٤٨٣،٤٩٩
- الجرجانيات للروياني	٣١٨
- الحاوي للماوردي	٩١،١٠٠،١٥٠،١٧٤،٢٢٢،٣٠٥،٣٢٤
- الذخائر لمجلي	٢٧٩
- الرسالة للشافعي	١٥٠
- الروضة للنووي	٣٧٨،٤٠١،٤٨٨،٥٠٧،٥١٤
- الرونق للشيخ أبي حامد	٢٩٠،٤٧٧،٤٨٦
- الشامل لابن الصباغ	٤٤١،٥٠٦
- شرح المهذب «المجموع» للنووي	٢٠٣،٤٥٥،٤٨٦

اسم الكتاب	الصفحة
- صحيح البخاري	١٦٨
- صحيح مسلم	١٢٢
- العدة للحسين بن علي بن الحسين الطبري	٣٠٣،٤٨٣
- فتاوى ابن الصلاح	٣٠٢
- فتاوى القاضي حسين	٢٦٨،٤٢٦،٤٤٠
- فروع ابن الحداد	٤١٠
- كتاب اختلاف العراقيين للشافعي	١٥٦
- كتاب الحجة للشافعي	١٤٩
- الكفاية للحازمي	٣٠٢
- اللباب للمحاملي	٢٤١،٢٩٠،٤٥٥،٤٧٠،٤٧٤،٤٨٦
- المؤمل لأبي شامة	١٧١
- المحرر للرافعي	٤١٩
- مختصر البويطي	١٥٧،١٦٧،٣٩٠،٤١٣،٤٢٠،٤٨٨
- مختصر حرملة	١٥٦،٤٨٨
- مختصر المزني	٣٣٤
- مشكل الوسيط لابن الصلاح	٢٧٨
- المعاياة للجرجاني	٣٢٤
- المناسك الكبرى للنووي	٤٥٢
- نهاية المطلب لإمام الحرمين	١٤٩،٢٧٧،٣١٠،٦٦٣،٤٨٢
- الوجيز للغزالي	٣٨٥،٥٠١
- الوسيط للغزالي	٤٠٠،٤١٦،٤٨٢،٥٠٠

فهرس الكلمات

فهرس الكلمات الغريبة

الكلمة	الصفحة
الإباحة	١٣١
الإجبار	٢٠٧
الاجتهاد	٨٣
الإجماع	٨٨
الأجير المشترك	٢٦٦
الأجير المنفرد	٢٦٦
احتوش	٢٥٣
الإحرام	١٢٧
الإحصار	٢١٨
الأخرس	٢٥٢
الأذان	١٥١
الأراذل	٢٠٩
الأرت	٤٦٠
الإرث	٢١٠
الأرش	٢٢٧
الاستثناء	١١٣
الاستصحاب	٢٩٨
الاستنباط	١٠٤
الاستنشاق	١٢١
الإسناد	١٠٥
الأصل	١٤١
إصلاح ذات البين	٢١٣

الكلمة	الصفحة
الأضحية	
الإعادة	٨٧
الإعفاف	٢٤١
الإعواز	٢٩٢
الأغبط	١٨٨
الإقرار	٣٨٥
الأقط	١٦٩
الإقطاع	٢٩٩
الألثغ	٤٦٠
أم الولد	٢٢٤
الأمي	٤٥٩
الأنملة	٢٧٥
الإياس	٢٤٠
الإيلاء	١٣٦
البئر	١٠٠
الباز	٢٨٩
البثرات	١٩٣
البدنة	٣٠٩
البذر	٣٨٢
البراءة الأصلية	٩٠
البراغيث	١٩٣
البرج	١٢٨
البركة	٣٧٨

الكلمة	الصفحة
البضع	٢٢١
البغاة	٢٦٠
البغل	٢٣٣
بنت لبون	١٣١
البيع	١٦٨
بيع التلجئة	٣٩٣
بيع العينة	١٢٤
البينة	٩٦
التأبير	٣٨٣
التبييت	١٢٢
التثويب	١٥١
التحف	٣٦٦
التخمين	٩٤
التداخل	٤٠٥
التزكية	١٠٢
التسلسل	٨٤
التصرية	٢٩٠
التعارض	٩٠
التعزير	٢٥٩
التغريب	٣٦٤
التغليظ	٢٣٨
التفويض	١٣٨
التقليد	٩٩

الكلمة	الصفحة
التقويم	٨٩
التمتع	١١٩
التواتر	١١٧
التوق	٣٣٢
التيمم	٨٧
الجارحة	٤٤٩
الجبران	٢٥٦
الجدل	١٨٦
الجزاف	٣٠٦
الجذام	٢٧٥
الجذع	٢٥٦
الجزية	٢٣٥
الجم الغفير	١١٧
الجناية	٢١٠
الجنين	٢٣٥
الجهاد	٢١٧
الجوز	٢٦٨
الحاجيات	٢٠٩
الحجب	٢٤٤
الحجر	٢٠٨
الحدأة	٣٧٧
الحدّ	١٥٢
الحديث	١١٧

الكلمة	الصفحة
الحرام	١١٤
الحرم	٢٦١
الحز	٣٤٥
الحزازة	١٦٣
الحسّ	٩٢
الحضانة	٢١١
الحقة	١٣١
حقن الدم	٢٣٧
الحكة	٢١٨
الحكومة	٢٦٤
الحكم	٨٣
الحمام	١٢٨
الخنث	١٩٦
الحيض	٩٦
الخجل	٥٠٥
الخرق	٤٦٩
الخطأ	٨٨
الخلع	١١٣
الخل	١١٤
الخلة	١٨٨
الخمر	١١٥
الخوارج	٢٦٠
الخيار	٢٢٥
خيار التروي	٤١٦
الدباغ	١٥٢
الدّرّ	٢٣٠
الدليل	٩٠
الدهليز	٢٨٣
الدوران	١١٤
الدية	٢٣٤
الديباج	١٩٤
الذبيحة	٢٣٣
الذّف	٢٧٣
ذوي القربى	٢٣٤
الرأي	٩٩
الرخصة	١٦٤
الرحمة	٣٧٧
الردة	٢١٧
الرضّ	٣٧٧
الرضاع	١٢٨
الركاز	١٥٤
الرمق	١٨٦
الرمل	٢٠٢
الرهن	٢٥٥
الزر	٤٦٩
الزكاة	١٧٨

الكلمة	الصفحة
الزمانة	٢١١
الزيادة المتصلة	٤٠٧
السبب	٢٦٦
السَّبي	٢٤٥
السبع	٩٢
السخلة	٤٧٣
السراية	١٩٦
السرجين	٢٨٨
السرقة	٢١٦
السقط	٤٧٠
السلم	١٠١
السهم	٢٣٢
السوأة	٢٠٤
السوم	٢٢٩
الشبكة	٢٨٩
الشبهة	٤٣٦
الشرط	٩٥
الشرع	٩٢
الشركة	٢٦٧
الشفعة	١٠٦
الشفق	١٥٤
الشك	٩٣
الشلل	٣٨٨
الشهادة	١٠٢
الشين	٢١٧
الصائل	٢٦٠
الصحابي	١١٧
الصبرة	٣٨٠
الصدقة	٣١٧
الصرف	٤٧٥
الصلاة	٨٥
الصوم	٩٤
الصيد	٢٣٢
الضبع	٢٣٧
الضروريات	٢٠٩
الضمان	١١٥
الضنا	٢١٧
الطهارة	٨٥
الطهر	٩٦
الطوق	٤٦٩
الطّوْل	٢١٣
الظباء	٢٣٢
الظغر	٢٧٣
الظن	٨٣
الظهار	٢٢٣
العارية	١٧٨

الكلمة	الصفحة
العاقلة	٢١٤
العبادة	٨٤
العتق	١٦٨
العجز	٩١
العدالة	١٠١
العدة	٣٢١
العصبة	٢١٠
العقار	٢٨٨
العلة	١٤١
العلوق	٢٣٦
العمرة	١١٩
العنوة	١٧٧
العهدة	٣٤٠
العوض	٢٠٧
الغبطة	٣٣٢
الغرة	٢٣٥
الغريم	٢٠٧
الغزو	٢٤٧
الغسل	١٢١
الغصب	١٦٨
الغضب	٥٠٥
الغلة	٣٠٣

الكلمة	الصفحة
الغنيمة	١٧٧
الغور	٢٧٨
الفتيا	٨٨
الفحوى	١٠٤
الفرخ	٣٨٢
الفرع	١٤١
الفضولي	٣٩٠
الفقه	٨
القائف	٤٠٦
القاعدة	٨
القبا	١٣٧
القثاء	٤١١
قتل الخطأ	٢٧٤
قتل شبه العمد	٢٧٤
قتل العمد	٢٧٤
القرء	٢٥٢
القراض	١٩٧
القران	١٢٢
القرض	١٩٧
القرعة	٩٧
القسمة	٩٧
القصاص	٢٠٩
القضاء	١٠٢

الكلمة	الصفحة
القلة	٩٠
القمار	٢٦٨
القود	٢٤٥
القوس	٢٨٩
القياس	٨٨
القياس الجلي	٨٨
الكتابة	٢٢٧
الكتابة الفاسدة	٤٠٤
الكفارة	٣٦
الكوارة	٣٧٩
الكم	٣٨٣
اللجاج	١٩٦
اللعان	٤٠٣
اللقطة	٢٩١
المؤنة	٢١٤
ما لا نفس له سائلة	١٩٣
المباشرة	٢٦٦
المبعض	١٩٥
المتحيرة	٢١٥
المتصل	١٦٧
المتعة	٤٣٧
المثلي	٢٠٧
المجاز	٢٦٣

الكلمة	الصفحة
المجن	٢٣٦
المجتهد	٨٣
المجمل	٤٣٥
المجوس	٢٣٤
المحاباة	٣٩٦
المحارب	٢١٦
المحدد	٤٤٩
المحض	٧٤
المحلل	١١٣
المخمصة	١٨٩
المدبرة	٢٢٦
المذر	٣٨٠
المراهق	٣٢٣
المريء	٥٠٥
المرسل	١٦٧
المساقاة	١٩٧
المستحاضة	٨٦
المستند	٨٣
المستور	٣٤١
المشاورة	١٤٣
المشاركة	٢٥٠
المصالح المرسلة	٤٤٢
المضاربة	٢٦٧

الكلمة	الصفحة	الكلمة	الصفحة
المضطر	٢٠٨	النجاسة	٨٥
المضمضة	١٢١	النذر	١٨٠
المطلق	١٣٥	النسب	٢٣٣
المعاملة	٨٤	النسخ	١٦٥
المعدن	٤٧٢	النسل	٢٣٠
المعسر	٣١٨	النشوز	٢٦١
المعصم	٢٩٣	النسيان	٨٩
المفازة	٢٨٧	النص	٨٦
المفلس	٢٠٨	النطفة	٢٧٣
المقيد	١٣٥	النفر	٣٣٦
المكاتبة	٢٢٦	النفقة	٢٠٧
الممنوع	٩١	النكاح	١١٤
المناط	٢٧٦	النكاية	٢٧٥
المندوب	١٢٥	النية	٩٥
المنشد	٤٩٤	الهبة	٢١٠
المنقطع	١٧٢	الهدنة	٢٩٠
المهايأة	٣٧٣	الهزل	٣٩٣
مهر السر	١٣٣	الواجب	٩٥
المواشي	٢٣٢	الوثني	٢٣٤
الميتة	١٥٢	الوجور	٢٧٣
النادّ	٤٤٩	الوحشي	٢٣٧
الناض	٤٧٤	الوديعة	٢٣٠
النبيذ	٢٥٨	الورم	٢٧٥

الكلمة	الصفحة
الوسوسة	١٢٥
الوضوء	٨٥
الوطء	١١٤
الوقف	١٩٥
وقف الانعقاد	٣٩٤
وقف التبين	٣٩٤
الوكالة	٢٦٧
الولاء	٢١٠
الولغ	١٢١
الولي	٢٠٧
اليمين	١٩٦

فهرس المراجع

(أ)

١- الإبهاج في شرح المنهاج

تأليف: علي بن عبد الكافي السبكي ت (٧٥٦)هـ، وولده عبد الوهاب بن علي السبكي ت (٧٧١)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢- الاجتهاد من كتاب التلخيص

تأليف: إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ت (٤٧٨)هـ. تحقيق: د. عبد الحميد أبو زنيد. دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ

٣- الإجماع

تأليف: أبي بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر ت (٣١٨)هـ
دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٤- الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان

تأليف: الأمير علاء الدين الفارسي ت (٧٣٩)هـ. تحقيق: شعيب الأرناؤوط. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ

٥- الأحكام السلطانية

تأليف: أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ت (٤٥٠)هـ. مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي. الطبعة الثالثة ١٣٩٣هـ.

٦- الإحكام في أصول الأحكام

تأليف: سيف الدين، علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ت (٦٣١)هـ.
بدون ذكر الطبعة والمطبعة والتاريخ.

٧- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام
تأليف: الإمام أحمد بن إدريس القرافي ت (٦٨٤)هـ. المكتب الثقافي، القاهرة. الطبعة الأولى ١٩٨٩م

٨- إحكام الفصول في أحكام الأصول
تأليف: أبي الوليد بن سليمان بن خلف الباجي ت (٤٧٤)هـ. تحقيق: عبد الله محمد الجبوري. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٩- أحكام القرآن
تأليف: محمد بن عبد الله بن العربي ت (٥٤٣)هـ. تعليق: محمد عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية، بيروت. عام ١٤٠٨هـ.

١٠- أدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات.
تأليف: القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم ت (٦٤٢)هـ. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

١١- إدرار الشروق على أنوار الفروق
تأليف: ابن الشاط، قاسم بن عبد الله الأنصاري
مطبوع بهامش الفروق.

١٢- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول
تأليف: محمد بن علي بن محمد الشوكاني ت (١٢٥٥)هـ. دار المعرفة بدون طبعة وتاريخ.

١٣- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل
تأليف: محمد ناصر الدين الألباني. المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ

١٤- أسد الغابة في معرفة الصحابة
تأليف: عز الدين بن الأثير ت (٦٣٠)هـ. مطبعة السعادة، مصر. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

١٥- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية
تأليف: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت (٩١١)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

١٦- الأشباه والنظائر
تأليف: تاج الدين، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ت (٧٧١)هـ. تحقيق: أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد عوض. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١٧- الأشباه والنظائر
تأليف: ابن الوكيل، محمد بن عمر بن مكي ت (٧١٦)هـ. تحقيق: د. أحمد بن محمد العنقري (الجزء الأول)؛ و د. عادل بن عبد الله الشيخ (الجزء الثاني). مكتبة الرشد، الرياض. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

١٨- الأشباه والنظائر
تأليف: زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم ت (٩٧٠)هـ. دار الفكر، بيروت. تصوير ١٩٧٦م، الطبعة الأولى ١٩٨٣م.

١٩- الإصابة في تمييز الصحابة
تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢)هـ. دار المعرفة، بيروت.

٢٠- أصول السرخسي
تأليف: محمد بن أحمد بن سهل السرخسي ت (٤٩٠)هـ. دار المعرفة بيروت.

٢١- أصول الفقه الإسلامي
تأليف: د. وهبة الزحيلي. دار الفكر. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٢٢- أصول الفقه الإسلامي
تأليف: أبي النور زهير. المكتبة الفيصلية. مكة المكرمة. عام ١٤٠٥هـ.

٢٣- أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن
تأليف: الشيخ محمد الأمين بن محمد بن محمد المختار الشنقيطي. مكتبة ابن تيمية. القاهرة. عام ١٤١٣هـ.

٢٤- الاعتناء في الفرق والاستثناء
تأليف: محمد بن أبي بكر بن سليمان البكري ت (٨٧١)هـ. مركز إحياء التراث العلمي بجامعة أم القرى. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٥- الأعلام
تأليف: خير الدين الزركلي.
دار العلم للملايين، دمشق. الطبعة الثانية

٢٦- أعلام الموقعين عن رب العالمين
تأليف: أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ت

(٧٥١)هـ. دار الجيل، بيروت، لبنان.

٢٧- أعلام النساء في عالمي الإسلام والعرب
تأليف: عمر رضا كحالة. مؤسسة الرسالة. بيروت. الطبعة الثالثة ١٣٩٧هـ.

٢٨- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع
تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الشربيني ت (٩٦٧)هـ. مطبعة مصطفى الحلبي عام ١٣٥٩هـ.

٢٩- الأم
تأليف: محمد بن إدريس الشافعي ت (٢٠٤)هـ. دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٣٠- الأموال
تأليف: أبي عبيد القاسم بن سلام ت (٢٢٤)هـ. تحقيق: محمد خليل هراس. دار الفكر، القاهرة. ومكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الثالثة ١٤٠١هـ.

٣١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف
تأليف: أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ت (٨٨٥)هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. دار إحياء التراث العربي. الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ.

٣٢- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء
تأليف: قاسم القونوي ت (٩٧٨)هـ. تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي. دار الوفاء، جدة. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٣٣- إيضاح أقوى المذهبين في مسألة رفع اليدين
تأليف: عمر بن عيسى بن عمر ت (٧٦٤)هـ. تحقيق: د. عبد العزيز مبروك

الأحمدي. دار البخاري. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

(ب)

١- الباحث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث لابن كثير ت (٧٧٤)هـ.
تأليف: أحمد شاكر. مكتبة دار التراث القاهرة. الطبعة الثالثة ١٣٩٩هـ.

٢- البحر الرائق شرح كنز الدقائق
تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن نجيم ت (٩٧٠)هـ. مطبعة البابي الحلبي، مصر. عام ١٣٣٤هـ.

٣- البحر المحيط في أصول الفقه
تأليف: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ت (٧٩٤)هـ. تحرير: عبد القادر بن عبد الله، ومراجعة: عمر سليمان الأشقر. دار الصفوة. الطبعة الثانية (١٤١٣)هـ.

٤- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع
تأليف: أبي بكر بن مسعود الكاساني ت (٥٨٧)هـ. دار الكتاب العربي، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٥- بداية المجتهد ونهاية المقتصد
تأليف: محمد بن رشد القرطبي ت (٥٩٥)هـ. دار المعرفة، بيروت، لبنان. الطبعة الثامنة ١٤٠٦هـ.

٦- البداية والنهاية
تأليف: أبي الفداء، الحافظ إسماعيل بن كثير ت (٧٧٤)هـ. تحقيق: أحمد مليح وآخرون. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٧- البرهان في أصول الفقه
تأليف: إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ت (٤٧٨)هـ. تحقيق: عبد العظيم محمد الزين. دار الوفاء للطباعة والنشر. المنصورة عام ١٤١٢هـ.

٨- البسيط في المذهب
تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي. تحقيق: إسماعيل حسن علوان. رسالة «ماجستير» في الجامعة الإسلامية. عام ١٤١٣-١٤١٤هـ.

٩- بيان مختصر ابن الحاجب
تأليف: أبي الثناء، محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني ت (٧٤٩)هـ. تحقيق: د. محمد مظهر بقا. مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

(ت)

١٠- تاج التراجم
تأليف: زين الدين، قاسم بن قطلوبغا ت (٨٧٩)هـ. تحقيق: محمد خير رمضان يوسف. دار القلم للطباعة والنشر، دمشق. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

١١- تاج العروس من جواهر القاموس
تأليف: محمد مرتضى الحسيني الزبيدي. تحقيق: عبد الستار أحمد. مطبعة حكومة الكويت. عام ١٣٩١هـ

١٢- تاريخ بغداد
تأليف: أبي بكر أحمد بن علي، الخطيب البغدادي ت (٤٦٣)هـ. دار الكتاب

العربي، بيروت.

١٣- تاريخ التراث العربي
تأليف: فؤاد سيزكين. الهيئة المصرية العامة. عام ١٩٧٨م.

١٤- تاريخ الطبري
تأليف: محمد بن جرير الطبري ت (٣١٠)هـ. دار الكتب العلمية. الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.

١٥- تاريخ الفقه الإسلامي
تأليف: محمد علي السايس. مطبعة محمد علي صبيح وأولاده. القاهرة.

١٦- التبصرة
تأليف: أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت (٤٧٦)هـ. تحقيق: محمد حسن محمود هيتو.

١٧- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام
تأليف: إبراهيم بن الإمام علي بن عبد الله بن فرحون المالكي ت (٧٩٩)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٣٠١هـ.

١٨- تحرير ألفاظ التنبيه أو لغة الفقه
تأليف: أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي ت (٦٧٦)هـ. تحقيق: عبد الغني الدقر. دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

١٩- التحصيل من المحصول
تأليف: سراج الدين محمد بن أبي بكر الأرموي ت (٦٨٢)هـ. تحقيق: د. عبد

الحميد علي أبي زنيد. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٠- تحفة المحتاج على منهاج الطالبين
تأليف: أحمد بن حجر الهيثمي. الطبعة الميمنة، مصر.

٢١- تخريج الفروع على الأصول
تأليف: شهاب الدين محمد بن أحمد الزنجاني ت (٦٥٦)هـ. تحقيق: د. محمد أديب صالح. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الخامسة ١٤٠٧هـ.

٢٢- تذكرة الحفاظ
تأليف: أبي عبد الله شمس الدين الذهبي ت (٧٤٨)هـ. دار إحياء التراث العربي.

٢٣- ترتيب الموضوعات الفقهية ومناسباته في المذاهب الأربعة
تأليف: د. عبد الوهاب إبرهيم. مركز بحوث الدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٤- التشريع والفقه في الإسلام تاريخا ومنهجا
تأليف: منّاع القطان. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٢٥- التعريفات
تأليف: علي بن محمد الجرجاني ت (٨١٤)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ.

٢٦- التفريع
تأليف: عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ت (٣٧٨)هـ.

تحقيق: د. حسين بن سالم الدّهماني. دار الغرب الإسلامي. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٧- تفسير القرآن الكريم
تأليف: أبي الفداء، إسماعيل بن كثير ت (٧٧٤هـ). دار المعرفة، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٢٨- التفسير الكبير
تأليف: فخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي ت (٦٠٦هـ). دار الكتب العلمية، طهران.

٢٩- التقرير والتحبير
تأليف: محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج ت (٨٧٩هـ). دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٣٠- تقريب الوصول إلى علم الأصول
تأليف: محمد بن أحمد بن جزي الكلبي ت (٧٤١هـ). تحقيق: د. محمد المختار بن الشيخ محمد الأمين الشنقيطي. مكتبة ابن تيمية، القاهرة. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٣١- التلخيص
تأليف: أحمد بن أبي أحمد بن القاص الطبري. «مخطوط»

٣٢- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير
تأليف: أبي الفضل، شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢هـ). تحقيق: شعبان محمد إسماعيل. مكتبة ابن تيمية،

القاهرة.

٣٣- التلويح على التوضيح
تأليف: مسعود بن عمر التفتازاني ت (٧٩٢)هـ. مطبعة محمد علي صبيح. القاهرة، عام ١٣٧٧هـ.

٣٤- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول
تأليف: أبي محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي ت (٧٧٢)هـ. تحقيق: د. محمد حسن هيتو. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ.

٣٥- التنبيهات المجملة على المواضع المشكلة
تأليف: صلاح الدين، خليل بن كيكلدي العلائي ت (٧٦١)هـ. تحقيق: د. مرزوق الزهراني. مكتبة العلوم والحكم. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٣٦- التنبيه في الفقه الشافعي
لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت (٤٧٦)هـ. عالم الكتب، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٣٧- تنوير المقالة في حل ألفاظ الرسالة
لمحمد بن إبراهيم التتائي ت (٩٤٢)هـ. تحقيق: د. محمد عايش عبد العال. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٣٨- التهذيب
لحسين بن مسعود البغوي. الجزء الأول؛ تحقيق: د. عبد الله السهلي. رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية.

٣٩- تهذيب الأسماء واللغات
لأبي زكريا، يحيى بن شرف النووي ت (٦٧٦)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٤٠- تهذيب التهذيب
للحافظ، شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢)هـ. مطبعة مجلس دائرة المعارف. الطبعة الأولى ١٣٢٥هـ.

٤١- تيسير التحرير
لمحمد أمين أمير بادشاه. مطبعة مصطفى الحلبي.

(ج)

١- الجامع لأحكام القرآن
لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، القرطبي ت (٦٦١)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.

٢- الجامع الصحيح، سنن أبي عيسى الترمذي ت (٢٧٩)هـ. تحقيق: أحمد محمد شاكر. مطبعة البابي الحلبي، مصر. الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ.

٣- جلاء العينين بتخريج رواية البخاري في جزء رفع اليدين
لأبي محمد بديع الدين شاه السندي. مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٤- جمع الجوامع
لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي ت (٧٧١)هـ. مطبوع مع حاشية البناني. دار إحياء الكتب العربية، مصر.

٥- الجواهر المضية في طبقات الحنفية.
لعبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي ت (٧٧٥)هـ. تحقيق: عبد الفتاح الحلو. مطبعة عيسى الحلبي. القاهرة. عام ١٣٩٨هـ.

(ح)

١- حاشية البناني لعبد الرحمن بن جاولة ت (١١٩٨)هـ، على شرح جلال الدين المحلي على جمع الجوامع.
طبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

٢- حَاشِيَةُ ــــ الجَمَلِ على شرح المنهج
للشيخ زكريا الأنصاري. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير
لأبي البركات سيدي أحمد الدرديري. مطبعة عيسى البابي الحلبي، القاهرة.

٤- حاشية رد المحتار
لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين ت (١٢٥٢)هـ. دار الفكر. عام ١٣٩٩م الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ.

٥- حاشية العلامة ابن حجر الهيتمي على شرح الإيضاح في مناسك الحج، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي.
دار الحديث للطباعة والنشر، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٦- حاشية قليوبي وعميرة على منهاج الطالبين

للإمام شهاب الدين القليوبي والشيخ عميرة. مطبعة البابي الحلبي، القاهرة.

٧- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي
للإمام علي بن محمد بن حبيب الماوردي ت (٤٥٠)هـ. تحقيق: الشيخ علي بن معوض، والشيخ عادل بن أحمد عبد الموجود. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٨- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء
لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي ت (٥٠٧)هـ. تحقيق: د. ياسين أحمد إبراهيم. مكتبة الرسالة الحديثة. الطبعة الأولى ١٩٨٨م.

(خ)

١- خبايا الزوايا
لبدر الدين بن محمد بن بهادر الزركشي ت (٧٩٤)هـ. تحقيق: عبد القادر عبد الله العاني. نشر وزارة الأوقاف الكويتية. الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.

٢- الخراج
لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم ت (١٨٢)هـ. تحقيق: محمد إبراهيم البنا. دار الإصلاح للنشر والطبع والتوزيع

٣- خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال
لصفي الدين أحمد بن عبد الله الخزرجي الأنصاري ت (بعد ٩٢٣)هـ. تحقيق: محمود عبد الوهاب فايد. مطبعة الفجالة الجديدة، القاهرة.

٤- خير الكلام في القراءة خلف الإمام

للإمام محمد بن إسماعيل البخاري. دار كتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

(د)

١- درء تعارض العقل والنقل
لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ت (٧٢٨)هـ. تحقيق: د. محمد رشاد. مطبعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام ١٣٩٩هـ.

٢- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة
للحافظ ابن حجر العسقلاني. تحقيق: محمد جاد الحق. دار الكتب الحديثة. القاهرة.

٣- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب
لابن فرحون ت (٧٩٩)هـ. تحقيق وتعليق: د. محمد الأحمدي أبو النور. دار التراث للطبع والنشر، القاهرة.

(ذ)

١- الذخيرة في الفقه
لشهاب الدين، أحمد بن إدريس القرافي ت (٦٨٤)هـ. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت. الطبعة الأولى.

(ر)

١- الرسالة
للإمام محمد بن إدريس الشافعي ت (٢٠٤)هـ. تحقيق: أحمد شاكر. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٢- روضة الطالبين وعمدة المفتين
للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف الدين النووي ت (٦٧٦)هـ. إشراف زهير الشاويش. المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.

٣- روضة الناظر وجنة المناظر
لأبي محمد، محمد بن عبد الله بن قدامة ت (٦٢٠)هـ. مكتبة المعارف، الرياض. عام ١٤٠٤هـ.

(ز)

١- زاد المحتاج بشرح المنهاج
لعبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي. راجعه عبد الله بن إبراهيم الأنصاري.

٢- زاد المعاد في هدي خير العباد
لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ت (٧٥١)هـ. تحقيق: شعيب الأرناؤوط وأخيه عبد القادر. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثالثة ١٤٠٣هـ.

٣- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي
لمحمد بن أحمد الأزهري ت (٣٧١)هـ. مطبوع مع مقدمة الحاوي للماوردي. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

(س)

١- سبل السلام شرح بلوغ المرام
لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني ت (١١٨٢)هـ. تحقيق: إبراهيم عصر. طبعة دار الحديث.

٢- السراج الوهاج على متن المنهاج للنووي
للشيخ محمد الزهري الغمراوي. دار المعرفة للطباعة، بيروت لبنان.

٣- سنن ابن ماجة
لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ت (٢٧٥)هـ. تعليق: محمد فؤاد عبد الباقي. مطبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

٤- سنن أبي داود
لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني ت (٢٧٥)هـ. إعداد وتعليق: عزت عبيد الدعاس وعادل السيد. نشر وتوزيع محمد علي السيد، حمص.

٥- سنن الدار قطني
للإمام علي بن عمر الدارقطني ت (٣٨٥)هـ. دار المحاسن، القاهرة.

٦- السنن الكبرى
لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ت (٤٥٨)هـ. دار المعرفة، بيروت.

٧- سنن النسائي
لأبي عبد الرحمن، أحمد بن شعيب بن علي النسائي ت (٣٠٣)هـ. الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ. وطبعة دار المعرفة، بيروت، لبنان. الطبعة الثانية ١٤١٢هـ.

٨- سير أعلام النبلاء
لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت (٧٤٨)هـ. تحقيق: شعيب الأرناؤوط وجماعة. مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

(ش)

١- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية
لمحمد بن مخلوف. دار الكتاب العربي، بيروت. طبعة مصورة عن الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ. المطبعة السلفية.

٢- شذرات الذهب في أخبار من ذهب
لأبي الفلاح، عبد الحي بن العماد ت (١٠٨٩)هـ. مكتبة القدس.

٣- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول
لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ت (٦٦٤)هـ. تحقيق: عبد الرؤوف سعد. دار الفكر. الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ.

٤- شرح حدود ابن عرفة، الموسوم الهداية الكافية الشافية
لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ت (٨٩٤)هـ. تحقيق: أبي الأجفان والطاهر المعموري. دار الغرب، بيروت. الطبعة الأولى ١٩٩٣م.

٥- شرح السنة
للإمام الحسن بن مسعود البغوي ت (٥١٦)هـ. تحقيق: شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش. المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.

٦- شرح العمدة في بيان مناسك الحج والعمرة
لشيخ الإسلام، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ت (٧٢٨)هـ. تحقيق: صالح بن محمد الحسن. مكتبة الحرمين، الرياض. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٧- شرح قصب السكر نظم نخبة الفكر
للدكتور عبد الكريم الأثري. مكتبة الدار، المدينة المنورة. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٨- شرح القواعد الفقهية
للشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا. دار القلم للطباعة والنشر، دمشق. الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ.

٩- شرح الكوكب المنير
لابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز ت (٩٧٢)هـ. تحقيق: د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد. دار الفكر، دمشق. عام ١٤٠هـ.

١٠- شرح اللمع في أصول الفقه
للشيرازي، إبراهيم بن علي ت (٤٦٧)هـ. تحقيق: د. علي بن عبد العزيز اليعمري. دار البخاري، عام ١٤٠٧هـ.

١١- شرح معاني الآثار
للطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي ت (٣٢١)هـ. تحقيق: محمد زهير النجار. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ.

١٢- شرح منح الجليل على مختصر خليل
للشيخ محمد عليش. المطبعة الكبرى عام ١٢٩٤هـ.

١٣- شرح الورقات في علم أصول الفقه
لجلال الدين، محمد بن أحمد المحلي الشافعي ت (٨٦٤)هـ. مطبعة المساحة.

١٤- الشورى وأثرها في الديموقراطية
للدكتور محمد عبد القادر أبو فارس.

(ص)

١- الصحاح
للجوهري، إسماعيل بن حماد. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. دار العلم للملايين. الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ.

٢- صحيح البخاري مطبوع مع فتح الباري
للإمام محمد بن إسماعيل البخاري ت (٢٥٦)هـ. ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي. دار المعرفة، بيروت.

٣- صحيح سنن أبي داود
لمحمد بن ناصر الدين الألباني. مكتب التربية العربي لدول الخليج. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٤- صحيح مسلم
للإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ت (٢٦١)هـ. دار الفكر، بيروت.

٥- صفة الفتوى وآداب المفتي والمستفتي
لأحمد بن حمدان الحراني الحنبلي ت (٦٩٥)هـ. المكتب الإسلامي، بيروت

عام ١٣٨٠هـ.

(ط)

١- طبقات الحنابلة
للقاضي أبي الحسين، محمد بن أبي يعلى. دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

٢- الطبقات السنية في تراجم الحنفية
لتقي الدين بن عبد القادر ت (١٠٠٥)هـ. تحقيق: د. عبد الفتاح محمد الحلو. دار الرفاعي للنشر والطباعة عام ١٤٠٣هـ.

٣- طبقات الشافعية
لابن قاضي شهبة، أبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر ت (٨٥١)هـ. تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان. دار الندوة الجديدة، بيروت. عام ١٤٠٧هـ.

٤- طبقات الشافعية
لأبي بكر بن هداية الله ت (١٠١٤)هـ. مطبوع مع طبقات الفقهاء للشيرازي. دار القلم، بيروت لبنان.

٥- طبقات الشافعية الكبرى
لتاج الدين، عبد الوهاب بن علي السبكي ت (٧٧١)هـ. تحقيق: محمود محمد الطناجي وعبد الفتاح محمد الحلو. مطبعة البابي الحلبي، القاهرة. الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ.

٦- طبقات الشافعية
لجمال الدين، عبد الرحيم الأسنوي ت (٧٧٢)هـ. تحقيق: عبد الله الجبوري.

إحياء التراث الإسلامي بالجمهورية العراقية. الطبعة الأولى ١٣٨٣هـ.

٧- طبقات الفقهاء
لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت (٤٧٦)هـ. دار القلم، بيروت، لبنان.

٨- طبقات فقهاء اليمن
لعمر بن علي بن سمرة الجعدي ت (٥٨٦)هـ. تحقيق: فؤاد سيد. دار القلم، بيروت، لبنان.

٩- الطبقات الكبرى
لمحمد بن سعد بن منيع الهاشمي البصري ت (١٣٠)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١٠- طرح التثرين في شرح التقريب
لأبي زرعة العراقي ت (٨٢٦)هـ. دار الفكر العربي.

(ع)

١- العبر في خبر من غبر
لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت (٧٤٨)هـ. تحقيق: محمد سعيد زغلول. دار الكتب العربية، بيروت، لبنان. عام ١٤٠٥هـ.

٢- العبودية
لابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم ت (٧٢٨)هـ. المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة السادسة ١٤٠٣هـ.

٣- عوارض الأهلية عند الأصوليين
للدكتور حسين خلف الجبوري. معهد البحوث العلمية، وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

(غ)

١- غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم
للحموي، أحمد بن محمد الحنفي ت (١٠٩٨)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

(ف)

١- الفتاوى الإسلامية
دار الإفتاء المصرية، القاهرة. عام ١٤٠٠هـ.

٢- فتاوى الإمام النووي المسماة بالمسائل المنثورة
للإمام يحيى بن شرف النووي ت (٦٧٦)هـ. تحقيق: محمد الحجاز. دار البشائر الإسلامية، بيروت. الطبعة الخامسة ١٤١١هـ.

٣- فتاوى ومسائل ابن الصلاح، ومعه أدب المفتي والمستفتي
لعثمان بن عبد الرحمن الكردي المعروف بابن الصلاح ت (٦٤٣)هـ. تحقيق: عبد المعطي أمين قلعة جي. مكتبة المعارف، الرياض. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٤- فتح الباري شرح صحيح البخاري
للإمام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢)هـ. ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي. دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٥- فتح العزيز شرح الوجيز

للرافعي، عبد الكريم بن محمد ت (٦٢٣)هـ. مطبوع مع المجموع. دار الفكر.

٦- فتح القدير للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام ت (٦٨١)هـ دار إحياء التراث العربي. بيروت

٧- الفتح المبين في طبقات الأصوليين

للمراغي، عبد الله مصطفى. بيروت. الطبعة الثانية ١٣٩٤هـ.

٨- فتح المغيث شرح ألفية الحديث

لشمس الدين، محمد بن عبد الرحمن السخاوي العراقي ت (٩٠٢)هـ. مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

٩- فتح المنان شرح زبد ابن أرسلان

لمحمد بن محسن الشافعي ت (١٢٨٣)هـ. مؤسسة الكتب الثقافية. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

١٠- فتح الوهاب شرح منهج الطلاب

لأبي يحيى زكريا الأنصاري ت (٩٢٥)هـ. دار المعرفة، بيروت.

١١- الفتيا ومناهج الإفتاء

لمحمد سليمان عبد الله الأشقر. الناشر: الدار السلفية. الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.

١٢- الفروق

لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ت (٦٦٤)هـ. دار المعرفة، بيروت، لبنان.

١٣- الفقه الإسلامي و أدلته
للدكتور وهبة الزحيلي. دار الفكر. الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

١٤- الفقيه و المتفقه
لأبي بكر أحمد بن علي المعروف بالخطيب البغدادي ت (٤٦٢هـ). دار الكتب العلمية، بيروت، عام ١٣٩٥هـ.

١٥- فهرس دار الكتب المصرية
مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة. عام ١٣٤٢هـ.

١٦- فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت
لعبد العلي، محمد بن نظام الدين الأنصاري ت (١٢٢٥هـ). مطبوع بهامش المستصفى. المطبعة الأميرية، بولاق ١٣٢٤هـ.

١٧- فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية «الفقه الحنفي»
لمحمد مطيع الحافظ. مطبوعات مجمع اللغة العربية، دمشق. نشر دار أبي بكر، عام ١٤٠١هـ.

١٨- فهرس مخطوطات طب قبي سراي
نشر متحف طب قبي سراي «استنبول سنة ١٩٦٤م»

١٩- الفوائد البهية في تراجم الحنفية
للعلامة، أبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي. دار المعرفة، بيروت.

٢٠- الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية
لأبي الفيض محمد بن ياسين بن عيسى المكي ت ١٤١٠هـ. دار البشائر

الإسلامية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

(ق)

١- القاموس الفقهي لغة واصطلاحا
لسعدي أبي حبيب. دار الفكر، دمشق. الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.

٢- القاموس المحيط
للفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب ت (٨١٧)هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ.

٣- القواعد
للحصني، أبي بكر محمد بن عبد المؤمن ت (٨٢٩)هـ. (مخطوط).

٤- القواعد
للمقري، أبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد ت (٧٥٨)هـ. تحقيق: أحمد بن عبد الله بن حميد. مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، مكة المكرمة.

٥- قواعد الأحكام في مصالح الأنام
لعز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام ت (٦٦٠)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

٦- القواعد الفقهية، تأريخها وأثرها في الفقه
للدكتور محمد بن حمود الوائلي. مطابع الرحاب بالمدينة المنورة. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٧- القواعد الفقهية، مفهومها، نشأتها، تطورها
للندوي، علي أحمد. دار القلم للطباعة والنشر، دمشق. الطبعة الثانية ١٤١٢هـ.

٨- القواعد في الفقه الإسلامي
للحافظ عبد الرحمن بن رجب الحنبلي ت (٧٩٥)هـ. دار المعرفة، بيروت، لبنان. توزيع دار الباز، مكة المكرمة.

٩- القوانين الفقهية
لابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي ت (٧٤١)هـ. دار الكتاب العربي، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ.

(ك)

١- الكافي الشافي في تخريج أحاديث الكشاف
للحافظ ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني ت (٨٥٢)هـ. مطبوع مع تفسير الكشاف للزمخشري في آخر الجزء الرابع.

٢- الكامل في التاريخ
لأبي الحسن علي بن محمد الشيباني المعروف بابن الأثير ت (٩٣٠)هـ. طبعة دار صادر بيروت.

٣- كشف الأسرار شرح المصنف على المنار
لعبد الله بن أحمد المعروف بالنسفي ت (٧١٠)هـ. دار الكتب العلمية بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

٤- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون
لحاجي خليفة. منشورات مكتبة المثنى، بغداد.

٥- الكفاية في علم الرواية
للخطيب البغدادي، أبي بكر أحمد بن علي ت (٤٦٣)هـ. مطبعة السعادة، القاهرة. عام ١٩٧٢م.

٦- كف الرعاع عن محرمات اللهو والسماع
لأحمد بن علي بن حجر الهيثمي ت (٩٠٩)هـ. تحقيق: عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

(ل)

١- اللباب

لأحمد بن محمد بن أحمد المحاملي ت (٤١٥)هـ. «مخطوط».

٢- لسان العرب

لجمال الدين، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري ت (٧١١)هـ. دار الفكر. الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.

(م)

١- المبسوط

لمحمد بن أحمد بن سهل السرخسي ت (٤٩٠)هـ. مطبعة السعادة، الطبعة الأولى.

٢- مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر

لشيخ زاده محمد بن سليمان. الطبعة الأولى، تركيا. عام ١٣٠٩هـ.

٣- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

لنور الدين، علي بن أبي بكر الحصيني ت (٨٠٧)هـ. طبعة العندسي، القاهرة. عام ١٣٤٧هـ.

٤- المجموع شرح المهذب

للإمام يحيى بن شرف النووي ت (٦٧٦)هـ. دار الفكر.

٥- مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ت (٧٢٨)هـ.

جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم العاصمي النجدي. إشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين.

٦- المجموع المذهب في قواعد المذهب

للحافظ صلاح الدين العلائي ت (٧٦١)هـ. دراسة وتحقيق: محمد عبد الغفار بن عبد الرحمن. رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية. عام ١٤٠٥- ١٤٠٦هـ.

٧- المحصول في علم أصول الفقه

لفخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي ت (٦٠٦)هـ. تحقيق: د. طه جابر العلواني. مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. الطبعة الأولى ١٤٠١هـ.

٨- المحلى

لابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد ت (٤٥٦)هـ. تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي. دار الآفاق الجديدة.

٩- مختار الصحاح

للشيخ محمد بن أبي بكر الرازي ت (٦٦٦)هـ. مكتبة لبنان، بيروت. عام ١٩٨٦م.

١٠- مختصر المزني

لإبراهيم بن إسماعيل بن يحيى المزني ت (٢٦٤)هـ. دار المعرفة، بيروت. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

١١- مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي

لابن خطيب الدهشة، نور الدين محمود بن أحمد ت (٨٣٤)هـ. تحقيق: د.مصطفى محمود. مطبعة الجمهور، الموصل. عام ١٩٨٤م.

١٢- المدخل إلى مذهب الإمام أحمد
لعبد القادر بن أحمد المعروف بابن بدران. مؤسسة الرسالة، بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

١٣- المدونة الكبرى
للإمام مالك بن أنس ت (١٧٩)هـ. دار صادر، مطبعة السعادة.

١٤- مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر
للشيخ محمد الأمين الشنقيطي. دار القلم، بيروت.

١٥- المستدرك على الصحيحين
للحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري ت ٤٠٥هـ.

١٦- المستصفى من علم الأصول
للإمام أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي ت (٥٠٥)هـ. الطبعة الأولى، المطبعة الأميرية، بولاق. مصر المحمية. عام ١٣٢٤هـ.

١٧- مسند الإمام أحمد بن حنبل ت (٢٤٣)هـ. دار الفكر.

١٨- المسودة في أصول الفقه
للآل تيمية. تحقيق وتعليق: محمد محي الدين عبد الحميد. دار الكتاب العربي، بيروت.

١٩- مشكل الوسيط للغزالي
لأبي عمرو، عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح ت (٦٤٣)هـ. «مخطوط».

٢٠- المصباح المنير
لأحمد بن محمد علي الفيومي المقري ت (٧٧٠)هـ. مكتبة لبنان، بيروت، عام ١٩٧٨م.

٢١- معالم السنن شرح سنن أبي داود
للإمام أبي سليمان أحمد بن محمد الخطابي ت (٣٨٨)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

٢٢- المعاملات المادية والأدبية
لعلي فكري. الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي. القاهرة.

٢٣- المعتمد في أصول الفقه
لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري المعتزلي ت (٤٣٦)هـ. تحقيق: محمد حميد الله. دمشق. عام ١٣٨٥هـ.

٢٤- معجم البلدان
للشيخ شهاب الدين، أبي عبد الله المحمدي. طبعة دار صادر، بيروت. عام ١٣٧٦هـ.

٢٥- معجم لغة الفقهاء
لمحمد رواس قلعة جي و د. حامد صادق. دار النفائس، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٢٦- معجم المؤلفين
لعمر رضا كحالة. مكتبة المثنى. دار إحياء التراث العربي.

٢٧- معجم مقاييس اللغة
لأبي الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا ت (٣٩٥)هـ. تحقيق: عبد السلام هارون. مطبعة مصطفى الحلبي. القاهرة. الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ.

٢٨- المعجم الوسيط
إخراج: إبراهيم مصطفى، وأحمد حسن الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد علي النجار. مطابع دار المعارف بمصر. سنة ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م.

٢٩- معرفة السنن والآثار
لأحمد بن الحسين بن علي البيهقي ت (٤٥٨)هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٣٠- المغني
لأبي محمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ت (٦٢٠)هـ. مكتبة الجمهورية العربية والكليات الأزهرية.

٣١- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج
لمحمد الشربيني الخطيب ت (٩٦٧)هـ. المكتبة الفيصلية، مكة المكرمة

٣٢- مفتاح العلوم
ليوسف بن أبي بكر بن علي السكاكي. تحقيق: أكرم عثمان يوسف. مطبعة دار الرئاسة، بغداد. الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.

٣٣- المفردات في غريب القرآن
للحسن بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني ت (٥١٢)هـ. تحقيق: محمد

سيد الكيلاني. دار المعرفة، بيروت.

٣٤- مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين
لأبي الحسن، علي بن إسماعيل الأشعري ت (٣٣٠)هـ. تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد. مكتبة النهضة المصرية. الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ.

٣٥- المقدمات الممهدات
لابي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ت (٥٢٠)هـ. تحقيق: سيد أحمد عراب. دار الغرب الإسلامي. طبعة ١٤٠٨هـ.

٣٦- الملل والنحل
للشهرستاني، محمد بن عبد الكريم ت (٥٤٨)هـ. تحقيق: أحمد سيد كيلاني. مطبعة البابي الحلبي. القاهرة. عام ١٣٩٦هـ.

٣٧- المناسك من الأسرار
لعبد الله بن عمر الدبوسي الحنفي ت (٤٣٠)هـ. تحقيق: د. نايف العمري. دار المنار. القاهرة.

٣٨- مناقب الإمام الشافعي
لفخر الدين، محمد بن عمر بن الحسيني ت (٦٠٦)هـ. تحقيق: أحمد حجازي سقا.

٣٩- المنتقى شرح موطأ الإمام مالك
لأبي الوليد، سليمان بن خلف الباجي ت (٤٩٤)هـ. دار الكتاب الإسلامي. القاهرة.

٤٠- المنثور في القواعد
لبدر الدين، محمد بن بهادر الزركشي ت (٧٩٤)هـ. تحقيق: د. تيسير فائق. دار الكويت للصحافة. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٤١- المهذب في فقه الإمام الشافعي
لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت (٤٧٦)هـ. دار الفكر.

٤٢- الموافقات في أصول الأحكام
للشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم اللخمي ت (٧٩٠)هـ. دار الفكر.

٤٣- مواهب الجليل من أدلة خليل
لأحمد بن أحمد المختار الشنقيطي. دار إحياء التراث الإسلامي. قطر. عام ١٤٠٣هـ.

(ن)

١- النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة
للعلامة ابن تغرى بردى، جمال الدين يوسف. مطابع كوستا.

٢- نزهة النظر
لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (٨٢٥)هـ. دار ابن الجوزي. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٣- نزهة النواظر على الأشباه والنظائر
لمحمد أمين المعروف بابن عابدين ت (١٢٥٢)هـ. مطبوع في هامش الأشباه والنظائر لابن نجيم. دار الفكر، بيروت، لبنان.

٤- نشر البنود على مراقي السعود
لعبد الله بن إبراهيم الشنقيطي. دار الكتب العلمية، بيروت. طبعة ١٤٠٩هـ.

٥- النظم المستعذب في شرح غريب المهذب
لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي. دار الفكر. مطبوع بهامش المهذب للشيرازي.

٦- النكت على نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر للحافظ ابن حجر العسقلاني ت (٨٥٢)هـ.
تأليف: علي بن حسن علي بن عبد المجيد. دار ابن الجوزي. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٧- نهاية السول في شرح منهاج الأصول
لجمال الدين الأسنوي ت (٧٧٢)هـ. عالم الكتب.

٨- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه
لمحمد بن أبي العباس الرملي ت (١٠٠٤)هـ.

٩- نهاية المطلب في دراية المذهب
لإمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ت (٤٧٨)هـ. «مخطوط».

١٠- نوادر الفقهاء
لمحمد بن الحسن التميمي الجوهري ت (٣٥٠)هـ. تحقيق: د. محمد فضل المراد. دار القلم، دمشق. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

١١- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار
للشوكاني، محمد بن علي ت (١٢٥٥)هـ. دار الحديث. القاهرة.

(هـ)

هدية العارفين
للشيخ إسماعيل باشا البغدادي
طبع بعناية وكالة المعارف الجلية في مطبعتها البهية. إستانبول. عام ١٩٥٥م. منشورات مكتبة المثنى، بغداد.

(و)

١- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه
للدكتور محمد صدقي. نشر مكتبة المعارف، الرياض. الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.

٢- الوجيز في فقه الإمام الشافعي
لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ت (٥٠٥)هـ. دار المعرفة، بيروت. الطبعة الأولى «دون عام ١٣٩٩هـ».

٣- الودائع لمنصوص الشرائع
لأبي العباس أحمد بن سُريج ت (٣٠٦)هـ. تحقيق: د. صالح بن عبد الله الدرويش. رسالة دكتوراه في الجامعة الإسلامية عام ١٤٠٩هـ.

٤- الوسيط في الفروع
لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ت (٥٠٥)هـ. تحقيق: علي محي الدين علي القره. طبع في العراق. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٥- الوصول إلى الأصول
لأحمد بن علي بن برهان البغدادي. تحقيق: د. عبد الحميد علي أبو زنيد. مكتبة المعارف. الرياض. عام ١٤٠٣هـ.

٦- وفيات الأعيان و أنباء أبناء الزمان
لأبي العباس، أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان. تحقيق: إحسان عباس. دار صادر، بيروت، لبنان.

فهـــرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
- المقدمة	١
- سبب اختيار الموضوع	٢
- خطة البحث	٣
- شكر وتقدير	٧
- تمهيد في القواعد الفقهية ، وفيه أربعة مباحث	٨
- المبحث الأول : تعريف القواعد الفقهية لغة واصطلاحاً	٨
- المبحث الثاني : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية وفيه مطلبان	١٠
- المطلب الأول : أوجه التشابه والاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية	١٠
- المطلب الثاني : الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي	١١
- المبحث الثالث : لمحة موجزة عن أهمية القواعد الفقهية	١٣
- المبحث الرابع : أهم المؤلفات في القواعد الفقهية	١٥
- القسم الأول : القسم الدراسي وفيه فصلان	١٩
- الفصل الأول : في المصنف والكتاب ، وفيه مبحثان	١٩
- المبحث الأول : تعريف موجز بالمصنف وفيه أربعة مطالب	١٩
- المطلب الأول : اسمه ونسبه	١٩
- المطلب الثاني : نشأته وطلبه للعلم	١٩
- المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه	٢٠
- المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ووفاته	٢١
- المبحث الثاني : التعريف بالكتاب وفيه خمسة مطالب	٢٣
- المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف	٢٣
- المطلب الثاني : مصادر الكتاب	٢٥
- المطلب الثالث : محتويات الكتاب	٣١

الموضوع	الصفحة
- المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب	٣٣
- المطلب الخامس : وصف النسخ	٣٥
- الفصل الثاني : مقارنة بين الجزء المحقق وبين كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم وفيه ثلاثة مباحث	٣٧
- المبحث الأول : تعريف موجز بابن نجيم وفيه أربعة مطالب	٣٧
- المطلب الأول : اسمه ونسبه	٣٧
- المطلب الثاني : نشأته وطلبه للعلم	٣٧
- المطلب الثالث : بعض شيوخه وبعض تلاميذه	٣٧
- المطلب الرابع : بعض مؤلفاته ووفاته	٣٨
- المبحث الثاني : التعريف بكتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم وفيه خمسة مطالب	٣٩
- المطلب الأول : تحقيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف	٣٩
- المطلب الثاني : مصادر الكتاب	٤٠
- المطلب الثالث : محتويات الكتاب	٤٨
- المطلب الرابع : منهج المؤلف في الكتاب	٥٤
- المطلب الخامس : نسخ الكتاب وطبعاته	٥٦
- المبحث الثالث : في المقارنة بين الكتابين وفيه سبعة مطالب	٥٧
- المطلب الأول : المقارنة بين الكتابين من خلال المنهج	٥٧
- المطلب الثاني : المقارنة بين الكتابين من حيث الموضوع والمحتوى	٦٣
- المطلب الثالث : المقارنة بين الكتابين من حيث الأسلوب والترتيب	٦٤
- المطلب الرابع : أوجه الاتفاق بين الكتابين	٦٨
- المطلب الخامس : أوجه الاختلاف بين الكتابين	٧٣

الموضوع	الصفحة
- المطلب السادس : مميزات كل من الكتابين	٧٤
- المطلب السابع : تأثر ابن نجيم بالعلائي	٨٠
- قاعدة : إذا اجتهد المجتهد في قضية فله ثلاثة أحوال	٨٣
- الحالة الأولى : أن يغلب على ظنه شيء فيعمل به	٨٣
- الحالة الثانية : أن يظهر له شيء فيعمل به ثم يتبين خلافه	٨٣
- الحالة الثالثة : أن لا يظهر للمجتهد شيء	٨٩
- قاعدة : إذا اجتهد المجتهد في واقعة ثم حدثت مرة أخرى	٩٨
- مسألة الاجتهاد في القبلة عند الصلاة	٩٩
- مسألة إذا ثبت عند الحاكم عدالة شاهد ثم شهد مرة أخرى	١٠١
- قاعدة : الاختلاف في أن المصيب من المجتهدين المختلفين واحد أو كل مجتهد مصيب ؟	١٠٣
- الصحيح عن الإمام الشافعي التصريح بأن المصيب من المجتهدين واحد، وينبي على هذا الأصل فوائد	١٠٥
- أحدها : اتفق العلماء على أنه لا ينقض حكم الحاكم في المسائل المجتهد فيها	١٠٥
- الثانية : إذا كان متمكناً من الاجتهاد في مسألة لم يجز له تقليد غيره فيها	١٠٨
- الثالثة : أن المجتهد إذا غلب على ظنه شيء فعمل به ثم أداه اجتهاده إلى نقيضه يعمل بالاجتهاد الثاني	١١٣
- الرابعة : مراعاة الخلاف مهما أمكن	١١٥
- ما يرجع إلى قاعدة الاحتياط في جلب المصالح ودرء المفاسد	١٢٥
- قاعدة : اتفقوا على أن تعارض الدليلين القطعيين في الحكم الواحد محال	١٣٠
- تعارض الأمارات الظنية وتعادلها	١٣٠

الصفحة	الموضوع
١٣١	- إطلاق الشافعي وغيره المسألة على قولين
١٣٢	- الاحتمالات التي يحمل عليها قول الشافعي
١٣٢	- الأول : ما عرف تقدم أحدهما وتأخر الآخر
١٣٣	- الثاني : أن يذكر الشافعي رحمه الله القولين في المسألة
١٣٣	- الثالث : أن يكون لكل قول محل غير محل الآخر
١٣٤	- الرابع : أن يذكر أحد القولين على وجه المصلحة
١٣٥	- الخامس : أن يكون أحد القولين مطلقاً والآخر مقيداً
١٣٥	- السادس : أن يكون القول الآخر على وجه الاحتياط
١٣٦	- السابع : أن يذكرهما على وجه التخيير بينهما
١٣٧	- الثامن : أن يذكرهما على سبيل الحكاية عن الغير
١٣٨	- التاسع : أن يختلف قوله لاتباع القياس
١٣٩	- العاشر : أن يكون ذلك عن اختلاف الأصحاب في فهم مراده
١٣٩	- لا اعتراض عليه فيما تقدم من الوجوه وورائها وجوه أخر
١٣٩	- الوجه الأول : أن يختلف قوله بحسب اختلاف الدليل
١٤٢	- الوجه الثاني : أن ينص على القولين في موضعين متفرقين
١٤٢	- الوجه الثالث : أن يطلق الشافعي ذكر القولين في المسألة بالتنصيص
١٤٤	- ليس للمنتسب إلى مذهب الشافعي في المسألة ذات القولين أو الوجهين أن يتخير فيعمل بما شاء منهما
١٥٠	- المسائل التي يفتى فيها على القديم
١٥٥	- التحقيق أن هذه المسائل كلها ليست خارجة عن القاعدة، ففي بعضها ما للشافعي في الجديد قول على موافقة القديم
١٥٧	- ومنها : ما يكون قد صح الحديث على وفق القول القديم
١٦٠	- ثبت عن الإمام الشافعي رحمه الله من وجوه متعددة صحيحة أنه قال : إذا صح الحديث فهو مذهبي

الموضوع	الصفحة
- الأحاديث التي يقع أقوال الشافعي على مخالفتها ثلاثة أقسام	١٦٥
- أحدها : ما ذكره الشافعي وصح عنده وتركه لمعارض راجح عنده	١٦٥
- وثانيها : أن يعلق الشافعي رحمه الله القول بذلك على صحة الحديث	١٦٦
- وثالثها : أن لا يتصل للشافعي الحديث من وجه صحيح	١٦٩
- الوجه الرابع : أن لا يكون له نص في المسألة بنفي ولا إثبات ويصح فيها حديث	١٧٣
- الوجه الخامس : أن ينص على شيء ويثبت الحديث على خلافه	١٧٤
- قاعدة : في الفرق بين الفتوى والحكم وما يدخلان فيه	١٧٧
- قاعدة : التقليد كاف لمن عجز عن الدليل	١٨٣
- قاعدة : كل ما كان طريقه الظن فإن شرط العمل به الترجيح عند التعارض	١٨٥
- فائدة : في الترجيح بكثرة الرواة	١٨٩
- فصل : فيما يستثنى من القواعد المستقرة	١٩٢
- قاعدة الحقوق الواجبة على الإنسان	١٩٨
- الضرب الأول : حقوق الله تعالى وهي على أقسام	١٩٨
- القسم الأول: ما يتقدم من حقوق الله تعالى بعضها على بعض	١٩٨
- القسم الثاني : الذي يتساوى فيه حقوق الله تعالى	٢٠٢
- القسم الثالث : المختلف فيه هل هو متساو أو متفاوت	٢٠٢
- الضرب الثاني : حقوق بعض العباد على بعض متساوية ومتفاوتة	٢٠٦
- فائدة : ترك المسكن والخادم لمن يليقان بحاله	٢١١

الموضوع	الصفحة
- الضرب الثالث : اجتماع حقوق الله تعالى وحق العباد وهي على ثلاثة أقسام	٢١٤
- الأول : ما قطع فيه بتقديم حقوق الله تعالى	٢١٤
- الثاني : ما قطع فيه بتقديم حق العباد رفقاً بهم	٢١٦
- الثالث : ما اختلف فيه	٢١٨
- فائدة : فيما يسري من التصرفات إلى غير محلها وفيه صور	٢٢٠
- قاعدة : فيما يتعدى حكمه إلى الولد الحادث	٢٢٤
- قاعدة : فيما يتعبر بالأبوين أو بأحدهما	٢٣٢
- فائدة : يترتب على النسب اثنا عشر حكماً	٢٤١
- قاعدة : الأصل استواء الأب والجد في الأحكام. وخرج عن ذلك صور اتفق عليها وأخرى جرى فيها خلاف	٢٤٣
- فائدة : في الأسفار التي تلحق بالجهاد	٢٤٧
- فائدة : أولاد الإخوة بمنزلة آبائهم إلا في ثمان مسائل	٢٥٠
- قاعدة : ما أقامه الشارع مقام الشيء لا يلزم إعطاؤه حكمه من كل وجه	٢٥٢
- البدل مع مبدله على أقسام	٢٥٣
- فائدة : ما علق جواز البدل فيه على فقدان المبدل عنه ووجود البدل	٢٥٥
- قاعدة : في الجوابر والزواجر والفرق بينهما	٢٥٨
- الزواجر قسمان	٣٦٠
- الأول : مايكون زاجراً عن الإصرار على المفاسد	٣٦٠
- الثاني : ما هو زاجر عن مثل مفسدة ماضية وقعت منه	٣٦١
- الجوابر تقع في العبادات والأموال والنفوس والأعضاء	٢٦٣

الموضوع	الصفحة
- جوابر العبادات على ثلاثة أقسام	٢٦٣
- أحدها : ما لا يجبر إلا بالعمل البدني	٢٦٣
- وثانيها : ما لا يجبر إلا بالمال فقط	٢٦٣
- وثالثها : ما يجبر تارة بالعمل البدني وتارة بالمال	٢٦٤
- وأما النفوس والأعضاء فتجبر بالديات من الأحرار وبالقيمة وما نقص منها في الرقيق	٢٦٤
- قاعدة : فيما يوجب الضمان والقصاص	٢٦٦
- يجب الضمان بأربعة أشياء وهي اليد والمباشرة والسبب والشرط	٢٦٦
- أما اليد : فهي كل يد غير مؤتمنة	٢٦٦
- فائدة : منفعة الأموال تضمن بالفوات	٢٧٠
- فصل : المباشرة المقتضية للضمان والقصاص هي إيجاد علة الهلاك وتنقسم إلى القوي والضعيف والمتوسط	٢٧٣
- فصل : أما غالب السبب فقد مضى الكلام عليه والأسباب تنقسم إلى قوي وضعيف ومتردد بينهما	٢٨١
- وأما الشرط فمنه ما لا يقتضي ضماناً ومنه ما يتعلق به الضمان	٢٨٣
- قاعدة : المضمونات قسمان	٢٨٥
- ما ليس بمال وهم الأحرار	٢٨٥
- ما هو مال وهو نوعان	٢٨٥
- النوع الأول : الأعيان	٢٨٥
- النوع الثاني : المنافع	٢٨٧
- مسألة لا نظير لها	٢٩٠
- فائدة : المضمونات خمسة أقسام	٢٩٠
- قاعدة : في تحرير إعواز المثل ومقدار ما يجب عنده	

الموضوع	الصفحة
من القيمة	٢٩٢
- فائدة : مذهب الشافعي أن الضمان في الأموال هو في مقابلة فوات اليد	٢٩٥
- قاعدة : إذا كان الأصل في الأعيان بقاء ملك أربابها عليها	٢٩٨
- قاعدة : في انقسام ربع المعاملات إلى أشياء	٣٠١
- فائدة : ما يحتمل في العتق لقوته هل يلتحق به الوقف ؟	٣٠٤
- قاعدة : فيا يستقل به الواحد بالتملك والتمليك وفيه صور	٣٠٧
- فائدة : طرق بيع مال الغير	٣٠٨
- قاعدة : المتولي على مال الغير هل يجب عليه أن يتصرف بالمصلحة ؟	٣١٠
- فائدة : البناء على فعل الغير في العبادات فيه صور	٣١١
- قاعدة : الأصل المستقر أن لا يعتد لأحد إلا بما عمله	٣١٤
- مسألة : تحمل الإمام سهو المأمومين إذا وقع السهو في حال القدوة	٣١٤
- مسألة : تحمل الإمام عن المأموم قراءة الفاتحة إذا أدركه راكعاً	٣١٤
- مسألة تحمل الغارم الذي غرم لإصلاح ذات البين	٣١٧
- مسألة : تحمل الزوج عن زوجته صدقة الفطر وكذلك عن القريب والعبد	٣١٧
- فائدة : فيما يقع فيه الإجبار من الجانبين وهو صور	٣٣١
- قاعدة : تزويج السيد أمته بالملك أو بالولاية ؟	٣٣٤
- فائدة : الاسم إذا أطلق على شيئين أحدهما بعد الآخر	٣٣٦
- قاعدة : في أنواع التوثق المتعلق بالأعيان	٣٣٩
- فائدة : قد يظن أن الولد لا يلتحق إلا بستة أشهر	٣٤٣

الموضوع	الصفحة
- فصل : اختلف كلام الأصحاب في مسائل الحمل	٣٤٣
- قاعدة : في المقدرات الشرعية وهي ثلاثة أقسام	٣٤٧
- الأول : ما قطع فيه بأنه تحديد وهو الغالب من صوره	٣٤٧
- الثاني : ما قطع فيه بأنه تقريب	٣٦١
- والثالث : ما اختلف فيه هل هو تقريب أو تحديد وفيه صور	٣٦١
- قاعدة : فيما يعتبر فيه مسافة القصر من الأحكام	٣٦٣
- فائدة : الرضا بالإعسار بالنفقة لا يمنع الفسخ به بعد ذلك	٣٦٦
- قاعدة : اختلاف الأصحاب في أن العبرة بالحال أو بالمآل	٣٦٨
باب متسع وخلاف مطرد، والتصحيح في ذلك مختلف ، وبيانه بصور	٣٦٦
- مسألة : إذا أسلم في شيء عام الوجود فانقطع جنسه قبل المحل	٣٦٨
- مسألة : إذا حلف ليأكل هذا الرغيف غداً فتلف قبل مجيء الغد	٣٦٨
- مسألة : المكاتب إذا لم تحل نجومه هل يعطى من الزكاة؟	٣٦٨
- مسألة : الغارم اذا كان الدين الذي عليه مؤجلا هل يعطى من الزكاة	٣٦٨
- مسألة : في المغضوب والمستحاضة	٣٦٩
- مسألة : إذا رمى صيداً فأبان عضواً منه	٣٧٠
- مسألة : لو نذر التضحية بمعيبة	٣٧٠
- مسألة : إذا أسلم عبد لكافر	٣٧٠
- مسألة : إذا اشترى معيباً فلم يعلم بالعيب حتى زال	٣٧٠
- مسألة : لو وطيء زوجته في العدة من طلاق رجعي ثم راجعها	٣٧١
- مسائل في البيع	٣٧٥
- مسائل في الإيلاء والنكاح والإقرار	٣٨٤

الصفحة	الموضوع
٣٨٦	- مسائل في اختلاف الأحوال بين الجناية والموت
٣٨٩	- ما يتخرج على قاعدة كذب الظنون من مسائل
٣٩٠	- قاعدة : في وقف العقود وأصلها
٣٩٢	- أصل وقف العقود ثلاث مسائل
٣٩٢	- إحداها : بيع الفضولي
٣٩٢	- والثانية : إذ غصب أموالا ثم باعها وتصرف في أثمانها
٣٩٢	- والثالثة : إذا باع مال أبيه على ظن أنه حي وأن البائع فضولي
٣٩٤	- الوقف نوعان : وقف تبيّن ، ووقف انعقاد
٣٩٤	- مراتب أخر قيل فيها بالوقف
٣٩٤	- إحداها : تصرف الراهن في المرهون بما يزيل الملك
٣٩٥	- وثانيها : تصرف المفلس في شيء من أعيان ماله المحجور عليه
٣٩٦	- وثالثها : تصرف المريض بالمحابات فيما يزيد على قدر الثلث
٣٩٧	- ما يرجع إلى قاعدة الوقف من المسائل
٤٢٥	- قاعدة : المستند في الشيء الغالب في أنه لا يضر التصريح به
٤٣٠	- قاعدة : فيما يثبت على خلاف الظاهر وفيه صور
٤٣٦	- قاعدة : في الشبهات الدارئة للحدود وهي ثلاثة
٤٣٦	- إحداها : في الفاعل
٤٣٦	- والثانية : شبهة في الموطوءة
٤٣٦	- والثالثة : شبهة في الطريق
٤٣٨	- الأحكام المتعلقة بالوطء المختلف حكمها في حال الشبهة وعدمها خمسة

الموضوع	الصفحة
- فائدة : أطلق في المهذب القول بأن وطء الشبهة حرام	٤٣٩
- قواعد اختلف فيها الإمامان مالك والشافعي	٤٤٢
- إحداها : لا يعمل بالظن عند الشافعي إلا أن يقوم دليل خاص يدل على اعتباره في جنس الحكم أو نوعه	٤٤٢
- الثانية : اللهو واللعب عند الشافعي على الإباحة إلا أن يقوم دليل على تحريم لهو خاص ولعب، وعند مالك على الحرمة إلا أن يقوم دليل على إباحة لعب خاص أو لهو خاص	٤٤٣
- الثالثة : ان الاعتبار في تصرفات الكفار التي يعتقدون حلها أو حرمتها ولا نعتقد ذلك ، بنا عند الشافعي، وبهم عند مالك	٤٤٤
- قاعدة : الأصل في الحيوانات الطهارة إلا الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما وغيره	٤٤٨
- فائدة : يتعلق بالحيض عشرون حكماً	٤٤٩
- فائدة : يصلي مع النجاسة في ست مسائل	٤٥٠
- قاعدة : كل من دخل عليه وقت الصلاة وهو من أهل الفرض وجب عليه فعلها على حسب حاله	٤٥٢
- فائدة : الأذان على ثلاثة أنواع	٤٥٥
- فائدة : الأئمة سبعة أنواع	٤٥٨
- قاعدة : الجمعة هل هي صلاة على حيالها أم ظهر مقصورة؟	٤٦٣
- قاعدة : الذي اتفق عليه أئمة المذهب أن السهو إذا تعدد في الصلاة كفاه عن الجميع سجدتان	٤٦٦
- فائدة : فيما يقوم فيه عضو الإنسان مقام الغير فيما يترتب عليه من الأحكام وفي ذلك خلاف في صور	٤٦٨
- فائدة : الموتى أربعة أضرب	٤٧٠
- قاعدة : قال الأصحاب : الزكاة إما أن تتعلق بالبدن أو بالمال	٤٧٣

الموضوع	الصفحة
- فوائد :	٤٧٣
- الأولى : لا يعتبر الحول في الزكاة في سبعة مواضع	٤٧٣
- الثانية : المبادلة توجب استئناف الحول إلا في موضعين	٤٧٥
- الثالثة : لا يجتمع الزكاتان جميعاً في عين واحدة إلا في ثلاث مسائل	٤٧٥
- الرابعة : لا تؤخذ القيمة في الزكاة إلا في أربعة مواضع	٤٧٧
- قاعدة : كل من وجبت نفقته على غيره وجبت عليه فطرته ومن لا فلا	٤٧٨
- فائدتان	٤٨٥
- الأولى : الصيام ستة أنواع	٤٨٥
- الثانية : الإفطار على أربعة أقسام	٤٨٦
- قاعدة : كل من وجب عليه شيء ففات لزمه قضاؤه	٤٨٩
- قاعدة : الحقوق الواجبة لله تعالى غير المتعلقة بالمال ثلاثة أقسام	٤٩١
- فائدة : في المواضع التي يوجب شيء واحد حكمين فأكثر	٤٩١
- فصل : في الأحكام التي اختص بها حرم مكة عن سائر البلاد	٤٩٣
- قاعدة : فيما يلزم بالنذر وما لا يلزم به	٤٩٨
- الأشياء المنذورة على أضرب	٤٩٨
- الأول : ما كان معصية	٤٩٨
- الثاني : القربات الواجبة بأصل الشرع	٤٩٩
- الثالث : فروض الكفايات	٥٠٠
- الرابع : المستحبات الشرعية	٥٠٠
- فائدة : مناط حل أكل الذبيحة هل هو جواز الذبح أو قصد الأكل ؟	٥٠٣
- قاعدة في بيان الحياة المستقرة وغير المستقرة	٥٠٥

الموضوع	الصفحة
- قاعدة : العقود على ثلاثة أقسام	٥٠٩
- قاعدة : العقود لا تقبل التعليق فلا يصح تعليق انعقادها على شرط	٥١٠
- قاعدة : الشروط المعتبرة في العقود هل يكفي وجودها في نفس الأمر أم لا بد من علم متعاطيها بوجودها ؟	٥١٤
- فهرس الآيات	٥١٦
- فهرس الأحاديث	٥١٩
- فهرس الأعلام	٥٢٥
- فهرس الكتب الواردة في النص	٥٣٤
- فهرس الكلمات الغريبة	٥٣٧
- فهرس المراجع	٥٤٦
- فهرس الموضوعات	٥٨٥